Gesetzliche Erbfolge

zwischen

Eltern und Kindern

nach

Bayreuther Recht.

Von

Ed. Bayerlein,

Accessist am kgl. Kreis- und Stadtgerichte Bayreuth.

Bayreuth 1856.

In Commission bei Carl Gießel.

Vorwort.

Die Schwierigkeit, eine genaue Kenntniß der verschiedenen Partikularrechte zu erlangen, und die daraus entspringenden Nachtheile für die Rechtspflege sind bekannt.

Besondere, von allgemeinen Grundsätzen abweichende Eigenthümlichkeiten und unzureichende, zum Theil dunkle Gesetzesbestimmungen erschweren insbesondere das Studium des im vormaligen Fürstenthum Bayreuth geltenden Provinzialrechts, wo dem Praktiker durch Einführung des subsidiären Preußischen Landrechts über dessen Anwendbarkeit im einzelnen Falle in der Frage quid praeter, quid contra legem provincialem neue Schwierigkeiten und Verwickelungen entgegentreten, so daß eine Bearbeitung des Bayreuther Rechts zu einem längst gefühlten Bedürfniß geworden ist.

Der Verfasser des vorliegenden Werks hat den Versuch gemacht, einen Theil dieses Rechts durch eine Zusammenstellung und Ausführung der gesetzlichen Bestimmungen, wie ihm solche durch eine mehrjährige Praxis in ihrer unmittelbaren Anwendung bekannt geworden, zu bearbeiten, — nämlich die Erbfolge zwischen Eltern und Kindern, die wegen der Eigenthümlichkeit der Grundsätze und wegen der Verschiedenartigkeit der Vermögensrechte als der verwickelste, wegen seines tiefen Eingreifens in die Verhältnisse der Familie als der wichtigste Theil des Provinzialrechts erscheint,

zugleich aber auch für den Richter der zu wissen nothwendigste ist, weil die täglich in dieser Beziehung vorkommenden Verhandlungen bei Gericht in Verlassenschaft- und Vormundschaftsachen, namentlich auch im Notariatswesen, eine umfassende, stets gegenwärtige Kenntniß der durch die Erbfolge verzweigten Familien- und Vermögensrechte erfordern.

Wenn der Verfasser es wagt, diesen Versuch, der an ihn ergangenen Aufforderung entsprechend, der Oeffentlichkeit zu übergeben, so möge nicht verkannt werden, daß die Unsicherheit der Praxis in einzelnen Materien eine den Gebrauch dieses Werks als eines Handbuchs vielleicht störende Weitschweifigkeit mit sich brachte, die ihre Rechtfertigung darin findet, daß eben in zweifelhaften Fällen nur durch eine nähere Ausführung des Hingestellten und die dadurch ermöglichte Prüfung der Wahrheit desselben der Sache selbst ohne Präjudiz gedient, und so ein außerdem vielleicht begründetes Mißtrauen gegen diese Schrift beseitigt werden kann.

Aus diesem Grunde wurden auch in einer Beilage die beiden Titel VII. und VIII. der Brandenburg-Culmbachischen Landes-Constitution in ihrem Zusammenhange beigegeben.

Um die Uebersichtlichkeit im Gebrauche nicht zu beeinträchtigen, ließen sich Wiederholungen nicht wohl vermeiden, die der Praktiker gerne entschuldigen wird.

Uebersicht des Inhalts.

Principien.

Gesetzliche Erbfolge bei dem Tode eines der Eltern.

Erster Abschnitt.

Bei dem Tode der Mutter.

Seite

Principien.

Gütergemeinschaft.

§. 1.

Das Bayreuther Provinzial=Recht in der Landes=Constitution des Marggrafen Georg Wilhelm vom Jahre 1722 [1]) stellt die allgemeine Gütergemeinschaft als Regel des Güterstandes der Eheleute auf.

Abweichungen von dieser Regel müssen in rechtsgültiger Form und zur rechten Zeit festgestellt werden, und zwar vor der priesterlichen Copulation oder in den nächsten drei Monaten durch förmliche gerichtliche Verträge, außerdem die Ehe als eine „unbedingte" zu betrachten ist, [2]) mit allen Wirkungen und Folgen der Gütergemeinschaft, welche im Tit. VII. der Landes=Constitution bestimmt sind.

Dieser Titel VII.

„Von Ehe=Beredungen, zusammengebracht= oder auch erworbenem Vermögen, Succession der Eheleute, Ab=

1) Die Landes=Constitution, gegeben Bayreuth den 16. September 1722, erschien im Jahre 1723 in Quart und wurde nochmals abgedruckt in Folio im Jahre 1745; sie ist aufgenommen im Corpus Constitutionum Brandenburgico-Culmbacensium, Theil II. Band 1 vom Jahre 1747, cap. V. „Von Justizsachen" Sectio I. S. 185.

2) Landes=Constitution Tit. VII. §. 1 und 2. — C. C. B. C. im ang. Band, S. 202.

theilung zwischen Eltern und Kindern, Ausantwortung des mütterlichen und andern"

zerfällt seinem Inhalte nach in zwei Abtheilungen, und zwar handeln

a) die §§. 1—5 von dem Effekte der Gütergemeinschaft einer unbedingten Ehe gegenüber den Gläubigern und

b) die folgenden §§. 6—20 von den Successionsrechten des überlebenden Ehegatten in das Vermögen des verstorbenen gegenüber den Miterben.

§. 2.

Die Wirkungen der Gütergemeinschaft einer unbedingten Ehe sind nach der Landes-Constitution zunächst folgende:

1) das Vermögen der beiden Eheleute wird „ein vermischt und vermengt Gut," d. h. eine gemeinsame Vermögensmasse, unausgeschieden, welche Theile vom Manne und von der Frau herrühren, ohne Rücksicht auf die Größe des zugebrachten Vermögens des einen Gatten und ohne Unterschied der Bestandtheile dieses Vermögens.

Ausgenommen von dieser „communione bonorum universali" sind nur „die Ritter- oder andere Mann-Lehen, wie auch Fideicommiß-Güter;" [1])

2) der Mann hat während der Ehe die alleinige freie Verwaltung und unbeschränkte Disposition über das gemeinsame Vermögen: er kann dasselbe veräußern, verpfänden und mit Schulden belasten ohne Vorwissen der Frau und ohne deren Zustimmung zu bedürfen; [2])

---

1) Landes-Constitution Tit. VII. §. 3.

2) L.-C. Tit. II. §. 10. „Wann sich Eheleute finden, welche ohne Bedingnis, folgbar ohne errichtete Pacta dotalia zusammen geheurathet, soll des Weibes dem Manne Ein- und Zugebrachtes, es sei dotal oder paraphernal, in, oder außer Lande befindliches, beweg- oder unbewegliches, mit ad massam concursus der

3) für alle Schulden haftet das gemeinsame Vermögen als eine einzige Masse und zwar nicht blos für die während der Ehe vom Manne contrahirten, sondern auch für alle vorehelichen Schulden sowohl des Mannes als der Frau, und die Frau kann sich nur gegen künftige Gläubiger unter besonderen Voraussetzungen schützen. [1])

§. 3.

Diese Haftbarkeit des beiderseitigen Vermögens als einer einzigen Masse, insbesondere auch für die vorehelichen Schulden, ist nicht blos dann von Wichtigkeit, wenn es während der Ehe, bei Lebzeiten beider Theile, zum Concurs kommt, sondern auch außer dem Concurse bei der Erbfolge nach dem Tode eines Ehegatten, weil auch hier vor der Erbnahme die Passiva von dem Gesammtvermögen in Abzug zu kommen haben.

Die neuere Praxis hat der Frau mehrfach bezüglich ihres eingebrachten Vermögens ein Privilegium gegenüber den vorehelichen Gläubigern des Mannes zugesprochen, indem man aus den Worten des §. 10 Tit. II. der Landes-Constitution,

> daß des Weibes ein- und zugebrachtes Vermögen mit ad massam concursus der während der Ehe contrahirten Schulden gezogen werden solle,

folgerte, daß für die vorehelichen Schulden des Mannes das Vermögen der Frau nicht zu haften habe.

Diese Ansicht wird aber widerlegt:

1) durch den Begriff der Gütergemeinschaft im Allgemeinen, nach welchem das beiderseitige Vermögen in allen seinen Theilen, Activ- und Passivvermögen, gemeinsam wird,

---

während der Ehe contrahirten Schulden gezogen, und dem Weibe, ob sie gleich hiervon nichts gewußt, noch sich zur Zahlung anheischig gemacht, sich als Creditricin bey dem Concurse zu melden, nicht verstattet werden.“ — C. C. B. C. im a. B. S. 192.

1) L.-C. Tit. VII. §. 4 und 5.

2) durch das Prinzip der Landes=Constitution, welche die eintretende Gütergemeinschaft eine Vermischung und Vermengung der Güter bezeichnet, so daß gleichsam nicht mehr ausgelesen werden kann, welche Bestandtheile dieser Masse vom Manne oder von der Frau herrühren, an die sich frühere Gläubiger zu halten hätten, und hieraus folgt:

3) daß bei Verfall des Vermögens „das Weib allen andern, auch den chirographarischen Creditoribus nachgesetzt, und ihr Vermögen zu Zahlung der vorhandenen Schulden mit angewendet werden solle," [1]) ohne Unterschied der Priorität nach Art und Zeit der Forderungen;

4) ferner dadurch, daß nach jenem §. 10 Tit. II. dem Weibe nicht verstattet wird, sich als Creditricin bei dem Concurse zu melden, sie daher nicht mit den vorehelichen Gläubigern des Mannes wegen ihres Zugebrachten concurriren kann; [2])

5) endlich, daß nach §. 7 Tit. VII. nach dem Tode des Vaters die Mutter einen gleichen Kindstheil alles hinterlassenen Vermögens erben, auch ihr Eingebrachtes zum Voraus wegnehmen soll, aber nach getilgten Passivis und nicht in Concurrenz mit Gläubigern.

Gütertrennung.

§. 4.

Gegenüber den Gläubigern ist die Gütergemeinschaft der Landes=Constitution eine ganz vollständige; — un=

---

1) L.=C. Tit. VII. §. 4.

2) Der § 10 des II. Titels, welcher vom „Concurs= und Gantprozeß" handelt, enthält nicht eine positive Bestimmung über die Grenze der Haftungsverbindlichkeit des Vermögens der Frau, sondern die Entscheidung der Frage, ob die Frau bei bestehender Gütergemeinschaft im Concurse wegen ihres Vermögens mit den Gläubigern concurriren kann, negativ dahin, daß sich die Frau auch gegen die während der Ehe contrahirten Schulden nicht mit dem

ter den Eheleuten selbst aber ist die Vermischung des Vermögens nicht von der Wirkung, daß bei einer Aufhebung der Gemeinschaft, — sei es bei Trennung der Ehe durch den Tod des einen Ehegatten, oder durch richterlichen Ausspruch, oder im Fall die Frau auf Separation ihres Vermögens dringt, — die gesammte Vermögensmasse und beziehungsweise die vorhandenen Schulden quotiell oder nach Verhältniß des Zugebrachten getheilt würden, sondern es wird

> nach Abzug der Passiva von der Gesammtmasse das Vermögen des einen Ehegatten wieder ausgeschieden und zum Voraus berichtigt, und der Rest bildet das Vermögen des andern,

ohne Rücksicht, was auf den residuirenden Vermögenstheil übrig bleibt, und ob dieser Rest in irgend einem Verhältnisse zu der Größe der ursprünglichen Vermögenstheile steht.

Dieses Princip der Gütertrennung und die Art und Weise der Vermögensausscheidung ist besonders festzuhalten bei der Erbfolge nach dem Tode eines Ehegatten, welche hier behandelt wird.

§. 5.

Mit dem Tode des einen Ehegatten hört die Gütergemeinschaft auf: es findet keine Fortsetzung derselben zwischen dem überlebenden Ehegatten und den hinterlassenen Kindern (communio bonorum prorogata) statt, sondern die Hinterbliebenen [1]) werden als Erben berufen, und ihnen gegenüber bildet sich eine Erbmasse in der Art, daß nach Abzug der Passiva

a) entweder der überlebende Ehegatte sein zugebrachtes Vermögen aus der gemeinschaftlichen Masse wegnimmt, und alles Uebrige den Nachlaß des Vorstorbenen bildet,

---

Einwand schützen könne, solche seien ohne ihr Vorwissen und ohne ihre Mitverpflichtung gemacht worden — Arnold, Beitr. z. deutschen Privatrecht Bd. I. S 166 Note 4, Bd. II. S. 746.

1) Auch Ascendenten, wenn keine Descendenten vorhanden. §. 9 Tit. VII.

b) oder daß das Vermögen des verstorbenen Ehegatten als Nachlaß ausgeschieden wird, und der Rest dem überlebenden als sein Vermögen verbleibt.

Diese Vermögensausscheidung tritt ipso jure, kraft des Gesetzes ein. — Erfolgt daher auch die reale Abtheilung des Vermögens nicht sofort nach dem Tode des einen der Eltern, sondern „bleibt der überlebende Theil mit den Kindern im unabgetheilten Vermögen sitzen," so ist dies doch keine Fortsetzung der Gütergemeinschaft, sondern nur der fortgesetzte Besitz der gemeinschaftlichen Sache, an welcher jedem Erben das Miteigenthum zusteht. Die später erfolgende Abtheilung des Vermögens und Theilung des Nachlasses ist hienach nicht erst die Beendigung einer fortgesetzten Gütergemeinschaft, sondern nur die Aufhebung des gemeinschaftlichen Eigenthums durch Auseinandersetzung der Miterben.

§. 6.

Nach der Art und Weise, wie sich das Vermögen bei geendigter Gütergemeinschaft wieder ausscheidet, stellt sich das Verhältniß zwischen den Gläubigern, dem überlebenden Ehegatten und den Erben des verstorbenen zur Gesammtmasse folgendermaßen fest:

I. vorerst und gleichsam in der I. Klasse kommen sämmtliche Gläubiger zum Zuge,

II. sodann wird das Vermögen des einen Ehegatten zum Voraus in II. Classe berichtigt, und

III. der Rest bildet das Vermögen des andern Ehegatten.

Aus dieser rangweisen Vermögensausscheidung folgt von selbst, daß einerseits aller dem Vermögen während der Gütergemeinschaft zugekommener Gewinn nicht dem auszuscheidenden Vermögenstheile, sondern nur dem residuirenden zuwächst, andrerseits auch aller Verlust zunächst diesen letztern trifft, und daß daher von einer Berechnung und Theilung der Errungenschaft oder der Einbuße bei der erbschaftlichen Vermögensabtheilung keine Rede sein kann, wie denn auch

dieses in andern Provinzialrechten enthaltene Statut dem Bayreuther Rechte ganz fremd ist.

Je nachdem die Vermögensmasse im Verhältniß zur Größe der beiden ersten Classen steht, wird der auf den Vermögenstheil der III. Klasse treffende Rest sich höher oder geringer herausstellen: — alle Vermögensmehrung durch Errungenschaft kommt dem Theile sub III. allein zu gut, aber auch alle Verminderung durch Einbuße trifft zunächst auch diesen; — der Vermögenstheil sub II. verliert erst, wenn die Schulden ad I. die Masse ganz oder bis zu einem solchen Betrage verschlingen, daß der Rest nicht mehr zur Deckung dieses II. Theiles ausreicht, — und kann die I. Klasse aus der Masse nicht befriedigt werden, so ist eine eigentliche Ueberschuldung des Vermögens vorhanden.

§. 7.

Bei dieser rangweisen Vermögensausscheidung erscheinen die Vermögenstheile der beiden Eheleute in Vortheil und Nachtheil der Art ausgeglichen, daß der eine zwar die Priorität vor dem andern genießt, ihm aber dafür auch kein Gewinn zukommt; dem andern dagegen aller Gewinn anwächst, aber ebenso alle Verluste treffen, welche dem Vermögen während der Gemeinschaft zugestoßen.

Es kann als leitender Grundsatz für diese Art der Gütertrennung aufgestellt werden, daß derjenige, in dessen Hand das Vermögen zur Verwaltung gegeben ist, den neben befriedigtem Bedürfen des ehelichen Haushalts erzielten Gewinn als alleinigen Erwerb genießen, den Verlust aber auch allein tragen soll, und er verpflichtet ist, das seiner Verwaltung anvertraute Vermögen des andern unversehrt zu restituiren.

Das Bayreuther Recht, welches dem Manne die unbeschränkte Herrschaft über das gemeinsame Vermögen einräumt, so daß die Vermögens-Mehrung und Abschwendung in seine Gewalt gegeben ist, läßt denn auch bei dem Tode des Mannes allemal der Frau ihr Eingebrachtes zum Vor-

aus wegnehmen und betrachtet alles übrige Vermögen mit Gewinn und Verlust als Verlassenschaft des Mannes.

Wäre obiger Grundsatz in allen Fällen auch bei dem Tode der Frau durchgeführt, so würde bei jeder Vermögensabtheilung die Rangordnung sich gleich bleiben, und das Vermögen der Frau immer die Priorität vor dem des Mannes behaupten; es besteht aber eine eigenthümliche, mit jenem Grundsatz nicht vereinbare Ausnahme,

> daß, wenn die Frau Kinder aus einer frühern Ehe hinterläßt, der Mann als Stiefvater sein Zugebrachtes zum Voraus erhält, und das residuirende Vermögen den mütterlichen Nachlaß bildet.[1])

Es läßt sich daher nur als Regel hinstellen, daß bei der Vermögensausscheidung das Eingebrachte der Frau die Priorität vor dem Vermögen des Mannes genießt.[2])

Erbrecht.

§. 8.

Nach diesem Princip der Gütertrennung spricht die Landes-Constitution von einer „Succession der Eheleute in des abgestorbenen Vermögen": und erklärt den überlebenden Ehegatten als „Erben" des verstorbenen und zwar bei unbedingter Ehe und, wenn „weder in descendente noch ascendente linea Erben vorhanden sind, — als Erben ab intestato ex asse und mit Exclusion der Geschwisterte und übrigen Collateralen."[3])

---

1) siehe unten §. 36 pr. und §. 38.

2) Nach dem hier aufgestellten Grundsatz ist auch der §. 9 Tit. VII. der L.-C. zu interpretiren und bei der Erbfolge des überlebenden Ehegatten in Concurrenz mit Ascendenten des verstorbenen die zu theilende Verlassenschaft zu berechnen.

3) L.-C. Tit. VII. §. 6 — „sofort nach erfolgter Beschreitung des Ehebettes." — Die priesterliche Copulation bedingt die Gültigkeit der Ehe; die vermögensrechtlichen Wirkungen einer unbedingten Ehe treten Dritten gegenüber nach Ablauf von 3 Monaten ein, unter den Eheleuten beginnen sie post matrimonium consummatum.

Man sagt gewöhnlich, daß dieser Ausdruck „Erbe" uneigentlich gebraucht sei, weil die Gütergemeinschaft bereits einen solidarischen Besitz beider Eheleute involvire, und durch den Tod des einen Gatten der andere das alleinige Eigenthumsrecht durch Consolidation erwerbe; allein daß hierunter eine eigentliche Delation der Erbschaft zu begreifen ist, bestätigt die Erbfolge selbst, welche die nachgelassenen Kinder als **Miterben** beruft, so daß der überlebende Ehegatte nur einen Kindstheil als Erbportion erhält, und, wenn keine Descendenten vorhanden, die Ascendenten des verstorbenen in partem quotam concurriren läßt.[1])

Der überlebende Ehegatte kann sich daher über den Antritt der Erbschaft des verstorbenen erklären.[2])

§. 9.

Ueber die **Erbfolge der Eltern und Kinder** läßt sich der Grundsatz aufstellen:

> **Eltern und Kinder beerben sich gegenseitig zu gleichen Theilen.**

Die Eheleute werden als im nächsten Grade miteinander verwandt, gleich den Eltern und Kindern gegeneinander, angesehen, woraus folgt:

1) der überlebende Ehegatte succedirt in den Nachlaß des verstorbenen mit den Kindern aus derselben Ehe zu gleichen Theilen;[3])
2) desgleichen mit den Kindern aus einer frühern Ehe des verstorbenen;[4])
3) ebenso mit Kindern aus verschiedenen Ehen des verstorbenen;[5])

---

1) L.=C. l. c. §. 7—10 und 12

2) Vgl. das unten §. 69 enthaltene Formular zur Verfügung an die Wittwe sub Nr. 6. — **Gegen die Gläubiger** ist bei eingetretener unbedingter Ehe die Erklärung effektlos.

3) L.=C. l. c. §. 7.

4) ib. §. 8.

5) ib. §. 10.

4) da Geschwister erst im zweiten Grade miteinander verwandt sind, so würde ferner folgen, daß Kinder blos von ihren Eltern mit Ausschluß der Geschwister beerbt werden, und in dieser Beziehung der oben aufgestellte Grundsatz der Erbfolge unrichtig sein, wenn nicht diese Ausnahme von der consequenten Folge aus der Landes-Constitution abgeleitet werden könnte: daß
vollbürtige Geschwister mit den Eltern zur gesetzlichen Erbfolge berufen sind.[1])

Eine Aenderung in dieser Erbfolge tritt ein bei den Fällen sub 2 und 3, wenn der verstorbene Ehegatte bei seiner Wiederverehelichung mit den Kindern voriger Ehe Grundtheilung[2]) gepflogen: alsdann werden die abgetheilten Kinder voriger Ehe durch den überlebenden Ehegatten letzter Ehe und die mit ihm erzeugten Kinder ausgeschlossen, — und im Falle sub 4, schließen die vollbürtigen Geschwister nach der Grundtheilung die Eltern von der Succession in den Nachlaß des abgetheilten Kindes aus.

Descendenten eines verstorbenen Kindes treten hiebei immer an dessen Stelle kraft des Repräsentationsrechts.[3])

Kinder aus einer frühern Ehe des überlebenden Gatten haben, wenn sie nicht durch Einkindschaftung[4]) den Kindern derselben Ehe gleichgestellt sind, kein Erbrecht in die Verlassenschaft des verstorbenen Stiefvaters, resp. Stiefmutter, d. h. Stiefkinder und Stiefeltern beerben sich nicht.

Verlassenschaft-Behandlung.

§. 10.

Provinzialrechtlich sind dem überlebenden Ehegatten gegenüber den Kindern verschiedene Rechte an dem Nachlasse des

---

1) Plenarbeschluß des kgl. Ober-Appellationsgerichts von Bayern vom 11. Februar 1846.

2) L.-C. Tit. VII. §. 13. — Siehe unten §. 44.

3) L.-C. Tit. VIII. §. 3.

4) L.-C. Tit. VII. §. 20. — Vgl. auch Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 2. §. 717.

verstorbenen Gatten eingeräumt, die eine verschiedene Behandlung der Verlassenschaft mit sich bringen, und in dieser Beziehung lassen sich nach der L.-C. dreierlei Arten[1]) der Behandlung der Verlassenschaft eines Ehegatten, welcher mit Hinterlassung von Kindern, insbesondere von minderjährigen, verstorben ist, unterscheiden, nämlich

1) die Nachlaßregulirung,
2) die Auseinandersetzung, und
3) die Grundtheilung.

Unter der Nachlaßregulirung als einer besonderen Art der Verlassenschaftbehandlung ist zu verstehen die Feststellung der Verlassenschaft des verstorbenen Ehegatten mit der Voraussetzung, daß der Nachlaß im gemeinschaftlichen Eigenthum der Erben verbleibt; — die Auseinandersetzung ist die Aufhebung der Gemeinschaft der Erben durch Theilung des Nachlasses des verstorbenen Gatten; — und die Grundtheilung ist die Theilung der ganzen Vermögensmasse, sowohl des Nachlasses des verstorbenen, als auch des Vermögens des überlebenden Ehegatten.

§. 11.

Die Nachlaßregulirung, wie die Auseinandersetzung sind aber ganz verschieden, je nachdem der Vater oder die Mutter

---

1) Man hat bisher nur die einzelnen Fälle durch beliebige Benennungen unterschieden; so bezeichnet man die Auseinandersetzung des Vaters mit seinen Kindern mit „Regulirung des mütterlichen Nachlasses", die Auseinandersetzung der Eltern mit Kindern zum Zweck der Wiederverehelichung mit „Vorausregulirung"; die mit Kindern aus verschiedenen Ehen „Erbtheilung" oder „Erbvertheilung"; ferner hat man unterschieden zwischen „Papier"- und „Naturaltheilung", die letztere auch oft ganz falsch „Grundtheilung" genannt. Daß diese Unterscheidungen, deren specielle Namen aus blos zufälligen Nebenumständen abgeleitet sind, bei dem Mangel jeder Begriffsbestimmung in der Praxis zu vielen Verwirrungen Anlaß gegeben haben, ist nicht zu verwundern. — Das hier aufgestellte System wird sich durch seine Uebersichtlichkeit und Begründung im Gesetze, und die Terminologie als den Begriffen entsprechend rechtfertigen.

der überlebende Theil ist, da jedem von diesen durch die Landes-Constitution und durch das subsidiäre Preußische Landrecht andere Rechte gegen die Kinder zugestanden sind, und es müssen daher die beiden Fälle des Todes des Vaters und der Mutter, sowie die verschiedenen Arten der Nachlaßbehandlung hiebei gesondert werden.

Ueber die Voraussetzungen, unter welchen diese verschiedenen Arten der Nachlaßbehandlung einzutreten haben, läßt sich im Allgemeinen blos sagen:

1) die Nachlaßregulirung findet nur statt, wenn der verstorbene Ehegatte lediglich Kinder aus der Ehe mit dem überlebenden hinterläßt;

2) die Auseinandersetzung hat einzutreten,
   a) wenn der verstorbene Gatte Kinder aus einer frühern Ehe oder aus verschiedenen Ehen hinterläßt,
   b) wenn der überlebende Ehegatte zur weitern Ehe schreitet, und
   c) wenn der überlebende Ehegatte sich der Verschwendung oder schlechten Verwaltung verdächtig macht;

3) die Grundtheilung ist im Allgemeinen in das Belieben der Eltern gesetzt; sie findet nur statt bei der Wiederverehelichung des überlebenden Ehegatten und erscheint insoferne als eine Ausnahme von der gewöhnlichen Auseinandersetzung.

Hiebei ist immer vorausgesetzt, daß die Eltern in unbedingter Ehe lebten, also keine Ehe- oder Erbverträge errichtet haben, und daß der verstorbene keine letztwillige Verfügung getroffen hat, durch welche die gesetzlichen Bestimmungen mehr oder weniger modificirt werden.

§. 12.

Wenn auch, wie sich von selbst versteht, jene verschiedenen Nachlaßbehandlungen der elterlichen Verlassenschaft keine Anwendung auf die Verlassenschaft eines Kindes ha-

ben, so sind dieselben doch insoferne von Einfluß, als bei Vorableben eines der Eltern erst nach erfolgter Auseinandersetzung der dem Kinde zugewiesene elterliche Erbtheil als selbstständiges Vermögen desselben unter seine Erben zur Theilung kommt, — und als durch die Grundtheilung die regelmäßige Erbfolge in der oben §. 9 angegebenen Weise geändert wird; — so lange aber das gesammte elterliche Vermögen unabgetheilt bleibt, treten die Erben eines verstorbenen Kindes nur in dessen Antheile an der elterlichen Verlassenschaft ein, beziehungsweise sein Antheil fällt den übrigen Miteigenthümern zu.[1])

Die Behandlung der Verlassenschaft eines Kindes selbst hat jedoch nichts besonderes und bedarf keiner speciellen Ausführung, daher im Nachfolgenden lediglich von der Erbfolge bei dem Tode eines der Eltern gehandelt wird.

---

1) Durch diesen letztern Fall bestätigt sich der im §. 9 aufgestellte Grundsatz, daß vollbürtige Geschwister mit den Eltern zur Erbfolge berufen sind; — vgl. unten § 19.

Gesetzliche Erbfolge
bei dem Tode eines der Eltern.

Erster Abschnitt.

Bei dem Tode der Mutter.

Erben.

§. 13.

Wenn die Frau mit Hinterlassung von Kindern verstorben ist, so sind diese Kinder entweder

a) aus der Ehe mit dem überlebenden Manne, oder

b) aus einer fühern Ehe der Frau,[1]) oder

c) aus früherer und letzter Ehe der Frau,

welche alle mit dem überlebenden Manne zu gleichen Theilen in die Verlassenschaft der Mutter succediren.[2])

Im Falle a findet die Nachlaßregulirung — und diese nur auf besondere Veranlassung — statt; dagegen ist in den Fällen b und c die Auseinandersetzung zu pflegen.

Kinder aus einer frühern Ehe des Mannes (Stiefkinder der verstorbenen Frau) kommen, soferne sie nicht durch Einkindschaftung als rechte Kinder unter lit. a zu rechnen sind, gar nicht in Betracht.[3])

---

1) Uneheliche Kinder der Frau sind solchen aus einer frühern Ehe gleichzusetzen. Seuffert's Blätter für Rechtsanwendung Bd. XIV. Seite 337.

2) L.-C. Tit. VII. § 7, 8, 10, 12 — siehe oben §. 9; — soferne die Kinder voriger Ehe nicht durch Grundtheilung von ihrem Miterbrechte ausgeschlossen sind.

3) Vgl. oben §. 9 in f.

I. Nachlaß-Regulirung.

1) Begriff und Statthaftigkeit.

§. 14.

Wenn die hinterlassenen Kinder der Frau lediglich aus der Ehe mit dem überlebenden Manne sind, tritt in der Regel gar keine Behandlung der Verlassenschaft ein, sondern das gesammte Vermögen bleibt unabgetheilt im Besitze des Vaters, welcher zur Ernährung, Erziehung und Ausbildung der Kinder verpflichtet ist.[1])

Es macht hiebei keinen Unterschied, ob die Kinder bereits die Großjährigkeit erreicht, oder alle oder theilweise noch minderjährig sind, denn vermöge der väterlichen Gewalt bleibt der Vater das Haupt der Familie, und der Austritt des Kindes aus seiner Gewalt ist durch die Großjährigkeit allein nicht bedingt.

Eine Nachlaßregulirung findet nur auf Verlangen[2]) „der Kinder nächsten Anverwandten und Taufpathen" statt, welche Befugniß auch den Kindern selbst, wenn sie großjährig sind, als den eigentlichen Betheiligten zugestanden werden muß;[3]) sie beschränkt sich auf eine Verzeichnung der Verlassenschaft der Frau, welche der Vater „in Gegenwart" der angegebenen Interessenten anzufertigen hat,[4]) ohne daß eine Absonderung des Nachlasses von der gesammten Vermögensmasse oder eine Theilung desselben stattfindet, sondern der Vater ist

> „in der Kinder Antheile ohne Abtheilung zu sitzen, und solche zu nutznießen befugt."

Erfolgt hienach auch keine Berechnung der Erbtheile der Kinder aus dem mütterlichen Nachlasse, so hat doch diese Nachlaßregulirung offenbar den Zweck, durch eine „Consigna-

---

1) L.-C. Tit. VII. §. 19.

2) „Wann sie es vor nöthig befinden." §. 19 l. c.

3) Vgl. Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 2 §. 189.

4) Das Gericht mischt sich nicht ein.

tion der Verlassenschaft" festzustellen, was die Kinder dereinst aus dem Nachlasse ihrer Mutter bei Aushändigung des Mutterguts zu fordern berechtigt sind, weil der Vater verpflichtet ist,

„so zu nutznießen, daß die Substanz ohngeringert verbleibe."

Es ist deßhalb von Wichtigkeit, zu bestimmen:

a) was zu „des Weibes Verlassenschaft" gehöre, und

b) worin die „Antheile der Kinder," die seinerzeit auszuzahlen sind, bestehen.

2) Verlassenschaft der Frau.

§. 15.

Da nach dem Princip der Gütertrennung [1]) in dem Falle, wenn die Frau vor dem Manne mit Hinterlassung von in dieser Ehe erzeugten Kindern verstirbt, das Vermögen der verstorbenen Mutter aus der gemeinschaftlichen Masse im Vorrange vor dem väterlichen Vermögen auszuscheiden ist, so sind alle diejenigen Vermögenstheile, welche von der Frau zugebracht wurden, als zu ihrer Verlassenschaft gehörig zu betrachten.

Der Ausdruck „Verlassenschaft" ist hier von der Landes-Constitution aber nicht blos als Bezeichnung des Vermögens eines Verstorbenen gebraucht, auch nicht identisch mit Eingebrachten, sondern zur Verlassenschaft der Frau gehört einerseits auch alles, was während der Ehe ihrem Vermögen durch Erbschaft, Legate und Geschenke, die nicht zur Errungenschaft gehören, [2]) noch zufiel, andererseits kann sich das Eingebrachte durch Verbrauch oder durch Abnahme des Werthes solcher Stücke, welche in natura wieder abgesondert werden, vermindert haben.

Bei dem Mangel einer speciellen Vorschrift des Provinzialgesetzes über die Ausscheidung der einzelnen Vermögensbestandtheile werden in dieser Beziehung die subsidiären Bestimmungen des Preuß. Landrechts [3]) maßgebend,

---

1) Siehe oben §. 7.

2) Vgl. Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 1 §. 212.

3) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 1 §. 500 und die folgenden, insbesondere §§. 543—44, 548, 556, 559, 570.

welche sich durch die Principien der Gütergemeinschaft einer unbedingten Ehe im Sinne der Landes-Constitution, wo der Mann die freie Disposition über das gesammte Vermögen und den Verkauf der Güter, wie die Verwendung der Capitalien in seiner alleinigen Gewalt hat, dahin modificiren, daß von dem zugebrachten Vermögen der Frau die noch vorhandenen Mobilien und Immobilien in natura zurückgegeben, für die veräußerten der Werth,[1]) und das baare und an Capitalien Eingebrachte der Summe nach vergütet werden.

Als Grundlage zur Herstellung der Verlassenschaft der Frau dienen die Quittungen, welche über das ein- und zugebrachte Vermögen derselben vom Manne „jedesmals" auszustellen sind.[2])

Kann das Eingebrachte nicht mehr ermittelt werden, so ist nach einem Rescripte des Marggrafen Georg Wilhelm vom 14. September 1723 „Declaration Tit. VII. §. 15 der Landes-Constitution:"[3])

> der dritte Theil des ganzen Vermögens incl. des acquaestus conjugalis als Vermögen der Frau, und beziehungsweise als deren Verlassenschaft zu betrachten.

3) Antheile der Kinder an der mütterlichen Verlassenschaft.

§. 16.

Da mit der Consignation der Verlassenschaft die Regulirung des mütterlichen Nachlasses beendigt ist, und weder eine Theilung noch eine Absonderung dieses Vermögenstheils von dem Gesammtvermögen erfolgt, vielmehr dem Vater auch

---

1) Der Werth, nicht der Erlös, weil der Verkauf ein Act der Vermögensverwaltung ist, dessen Vor- oder Nachtheile die gemeinsame Vermögensmasse treffen, und in concr. dem residuirenden Vermögenstheile des Mannes zufallen. — Ueber den anfänglichen Werth der veräußerten Mobilien und Immobilien wird in den meisten Fällen die Quittung des Mannes über das Eingebrachte der Frau Aufschluß geben.

2) L.-C. Tit. VII. §. 15.

3) C. C. B. C. Thl. II. Bd. 1 S. 1009.

die fernere Verwaltung der unabgetheilten Vermögensmasse ohne Einmischung der Kinder oder einer Vormundschaft gebührt, so hat es den Anschein, daß auch eine Aenderung in dem Rechtsverhältnisse, in welchem der Mann gegenüber der Frau bezüglich deren Vermögens bei ihren Lebzeiten stand, nicht eintritt, und der überlebende Vater mit den Kindern die Gütergemeinschaft fortsetzt; — es ist aber bereits in den Principien auseinandergesetzt, daß die Gütergemeinschaft mit dem Tode des einen Ehegatten geendigt ist, und dies bestätigt sich hier im §. 19 Tit. VII. der Landes=Constitution, denn, indem dieser §. von „Antheilen der Kinder" spricht und die Rechte des Vaters an denselben speciell aufführt, erklärt er die Kinder als **Miteigenthümer**, deren Rechte als solche nur den aus der väterlichen Gewalt fließenden Beschränkungen unterliegen.

Die Antheile der Kinder sind daher **ideell** und bestehen in dem **Miteigenthume** an dem mütterlichen Nachlasse.

4) Verwaltung und Sicherstellung der Vermögensantheile der Kinder.

§. 17.

Aus diesem Miteigenthume der Kinder entspringen die im allegirten §. 19 enthaltenen Beschränkungen der früheren Dispositionsfreiheit des Vaters,

> daß er die Verlassenschaft der Mutter, und beziehungsweise die Antheile der Kinder, „so zu nutznießen hat, daß die Substanz ohngeringert verbleibe."

Der Vater braucht zwar den Nachlaß, so lange die Kinder in seiner Gewalt („seinem Brode") sind, nicht herauszugeben, auch gebührt ihm die **Nutznießung** und **Verwaltung** der Antheile der Kinder an diesem Vermögen, ohne daß er in der Regel eine Sicherheit zu bestellen hat, aber die **Disposition** über dasselbe ist durch die Zustimmung der Kinder als Miteigenthümer bedingt. — Dies ist um so

wichtiger, als bei einer Veräußerung des Nachlasses in der Collision der Miteigenthumsrechte der Kinder mit dem väterlichen Dispositionsrechte Veranlassung zur Auseinandersetzung gegeben wird. [1])

Da die Substanz ungeringert bleiben muß, so treffen alle Verluste, wie vor dem Tode der Frau, das Vermögen des Vaters, hingegen wächst durch das Nutznießungsrecht aller Gewinn auch dem „Seinigen" zu, aus dem er die Kosten für den Unterhalt, die Erziehung und Ausbildung der Kinder zu bestreiten hat, die letzteren aber nur soweit, als sie „nicht allzu groß und den Usum fructum weit übersteigen."

§. 18.

Der Vermögensantheil der Kinder erscheint hienach nur dann gefährdet, wenn der Vater eine nachlässige Verwaltung führt, und

„einige Dilapidation zu besorgen wäre,"

in welchem Falle er nach dem allegirten §. 19 Caution bestellen muß.

Wie diese Caution geleistet werden soll, ist nicht bestimmt. — Das Preuß. Landrecht, welches das Muttergut der Kinder als nicht freies Vermögen dem Vater in der Regel ebenfalls ohne Sicherheit beläßt, fordert in dem ganz gleichen Falle, wenn der Vater in Verfall seines Vermögens zu gerathen anfängt, eine Sicherheitsbestellung für das seiner Verwaltung anvertraute Vermögen der Kinder, [2]) und diese kann dort an dem Vermögen des Vaters wohl vollzogen werden, weil solches als ein abgesonderter, für sich bestehender Theil vorausgesetzt ist.

Berücksichtigt man aber, daß hier nach der Landes-Constitution das Vermögen unabgetheilt bleibt und den Gläubigern als eine unausgeschiedene Masse haftet, so ist klar, daß an dem Vermögen des Vaters keine Sicherheit für die ideellen

---

1) Dies ist auch der Grund der Auseinandersetzung bei Wiederverehelichung des Vaters; — vgl. unten §. 20.

2) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 2 §. 179.

Antheile der Kinder an dem untermischten mütterlichen Nachlasse bestellt werden kann.

Daher muß in einem solchen Falle die förmliche Abtheilung des Vermögens stattfinden,[1]) und dies ist ein zweiter Fall, der Grund zur Auseinandersetzung gibt.

5) Aushändigung des Muttergutes an die Kinder.

§. 19.

Außerdem, wenn nämlich keine Collision der Miteigenthumsrechte der Kinder oder die Cautionsbestellung eine Auseinandersetzung nothwendig machen, wird in dem Besitz-, Verwaltungs- und Nutznießungsrechte des Vaters weder durch den Eintritt der Volljährigkeit eines Kindes etwas geändert, weil dadurch die väterliche Gewalt nicht aufgehoben wird, noch durch den Tod eines Kindes, welcher nur auf die Erbquote der übrigen Erben bei dereinstiger Berechnung der Antheile von Einfluß ist.

Eine solche Berechnung der Erbtheile erfolgt erst, wenn eines der Kinder aus der väterlichen Gewalt tritt:

> „es soll der Vater, wenn ein oder das andere Kind bei einer anständigen Heurath oder bei Anrichtung eines eigenen Haushaltens, solchemnach aus seines Vaters Brode wäre, und seiner mütterlichen Erbschaft habhaft zu werden begehrte, demselben diese nach Abzug des ihm, wie obstehet, competirenden Kindestheils zu extradiren schuldig sein,"

in der Art, daß („wie obstehet" im §. 7 der Landes-Constitution) von dem Gesammtvermögen nach Abzug der Passiva die Verlassenschaft der Frau zunächst ausgeworfen wird, und die quotiellen Erbtheile nach der Anzahl der nun vorhandenen

---

1) So verordnet auch das Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 414 und 35, 36, daß der Vater, welcher mit den Kindern die Gütergemeinschaft fortsetzt, angehalten werden muß, sich mit den Kindern auseinanderzusetzen in allen Fällen, wo er nach Vorschrift der Gesetze für das Vermögen der Kinder Sicherheit zu bestellen verbunden ist.

Kinder[1]) und mit Einrechnung des dem Vater gebührenden Kindstheils berechnet werden.

Die Pflicht des Vaters, das Kind aus der väterlichen Gewalt zu entlassen, ist nach den Bestimmungen des Preuß. Landrechts[2]) zu beurtheilen.

In welchen Bestandtheilen dem Kinde sein mütterliches Vermögen auszuhändigen ist, läßt sich im Allgemeinen nicht sagen, und soferne die Abfindung nicht in Baarem erfolgt, sondern ein Theil des mütterlichen Natural-, besonders Immobiliar-Nachlasses, auf seinen Erbtheil überwiesen werden soll, kann[3]) wegen des Miteigenthums der übrigen Kinder eine Auseinandersetzung veranlaßt werden.

Als Zeitpunkt der Aushändigung des Erbtheils bestimmt zwar die Polizei-Ordnung des Marggrafen Christian Ernst von 1672 im Tit. XV., Von Vormundschaften: „innerhalb Jahr und Tag" nach Verheirathung der Kinder;[4]) nach der oben angeführten Vorschrift der Landes-Constitution aber und nach Preuß. Landrecht[5]) tritt die Verpflichtung des Vaters zur Extradition des Vermögens des Kindes mit dessen Austritt aus der väterlichen Gewalt ein.

---

1) Die Erb- und resp. Theilungsmasse bildet sich nach dem Vermögensstande zur Zeit des Ablebens der Ehefrau (ex tunc), dagegen die Erbportionen berechnen sich nach der gegenwärtigen Anzahl der Erbnehmer (ex nunc). Daß hiebei auf das residuirende Vermögen des Vaters, welchem alle in der Zwischenzeit entstandenen Passiva zufallen, keine Rücksicht genommen wird, ist bereits oben §. 17 erläutert.

2) Thl. II. Tit. 2 Abschnitt IV. §. 210 folgende.

3) Es ist unrichtig, hierin ein allgemeines gesetzliches Gebot der Auseinandersetzung bei dem Austritt eines Kindes aus der väterlichen Gewalt zu finden, denn eines Theils hat die Aushändigung der mütterlichen Erbschaft nur auf Begehr des aus der Gewalt tretenden Kindes zu geschehen, andern Theils auch nur für dieses, wie aus den Worten „ein oder das andere" und „demselben" zu ersehen ist, und auf die übrigen hat diese Verabfolgung des einen Theils keinen Einfluß.

4) C. C. B. C. i. a. Bd. S. 600.

5) Thl. II. Tit. 2 §. 231.

II. Auseinandersetzung.

Eintrittsfälle.

§. 20.

Es ist im Bisherigen bereits der Fälle gedacht worden, wo auch dann, wenn der Vater gesetzlich berechtigt ist, im Besitz des unabgetheilten Nachlasses der Mutter zu verbleiben, eine Auseinandersetzung erforderlich wird, nämlich

a) wenn bei einer Veräußerung des mütterlichen Natural-Nachlasses die Miteigenthumsrechte der Kinder mit dem väterlichen Dispositionsrechte collidiren (§. 17),

b) wenn der Vater wegen schlechter Verwaltung Caution bestellen muß (§. 18), und

c) wenn wegen Extradition des Antheils eines aus der väterlichen Gewalt tretenden Kindes eine Theilung des Natural-Nachlasses stattfindet (§. 19).

Aus dem ersteren Grunde ad a entwickelt sich ein weiterer Fall,

d) wenn der Vater zur weitern Ehe schreitet.

Durch die Wiederverehelichung disponirt der Vater über das Vermögen, indem er es in die neue Ehe bringt, und er würde dadurch auch über die Antheile der Kinder an dem nicht abgetheilten Nachlasse ihrer Mutter mit verfügen und deren Vermögen mit den sich bildenden neuen Erbrechtsverhältnissen gegenüber der Stiefmutter und künftigen halbbürtigen Geschwistern vermischen.

Es folgt daher schon aus dem Princip der Landes-Constitution, daß der Vater, wenn er zur weiteren Ehe schreitet, mit den Kindern voriger Ehe abzutheilen hat, und bestätigt sich dieses auch durch die Bestimmung des §. 10 Tit. VII. der Landes-Constitution, daß

> „wann Kinder aus zweierlei Ehen vorhanden, dieselben jedes väter- oder mütterliches zum Voraus wegnehmen, sodann dem verstorbenen Vater oder Mutter zu gleichen Theilen succediren sollen,“

wo vorausgesetzt wird, daß die Kinder früherer Ehe bei der Wiederverehelichung des Vaters ihr mütterliches Vermögen, das sie zum Voraus entnehmen, durch Theilung des Nachlasses d. h. durch Auseinandersetzung [1]) ausgezeigt erhielten, und es ist deshalb gar nicht nöthig, auf die ausdrückliche desfallsige Bestimmung des Preuß. Landrechts [2]) zu recurriren, daß

„der Vater angehalten werden muß, sich mit den Kindern auseinanderzusetzen, wenn er zu einer anderweitigen Ehe schreitet."

§. 21.

Alle diese Auseinandersetzungsfälle treten erst im Verlaufe der Zeit nach dem Tode der Ehefrau auf die angegebenen Veranlassungen ein, und setzen voraus, daß der Vater berechtigt gewesen, im Besitz des unabgetheilten Nachlasses zu verbleiben. Daß sich der Vater dieses Rechts jederzeit begeben und die Auseinandersetzung beantragen kann, versteht sich von selbst.

Eine Auseinandersetzung (Erbtheilung) hat aber sofort einzutreten, [3]) wenn die verstorbene Ehefrau Kinder aus einer frühern Ehe als Miterben hinterläßt, mögen diese mit dem überlebenden Manne (Stiefvater) allein, oder zugleich mit Kindern aus letzter Ehe concurriren.

---

1) Aus der Bezeichnung „Voraus" wird die Auseinandersetzung zum Zweck der Wiederverehelichung die „Vorausregulirung" genannt, die sich im Uebrigen nur dem Namen nach von andern Fällen der Auseinandersetzung unterscheidet.

2) Thl. II. Tit. 18 §. 35. — Vgl. auch die Polizei-Ordnung des Marggrafen Christian Ernst von 1672 Tit. XV., C. C. B. C. Seite 599.

3) Die L.-E. gestattet nur, wenn „das Weib vor dem Manne mit Hinterlassung ein oder mehr in dieser Ehe erzeugten Kinder" verstirbt, dem Vater ohne Abtheilung sitzen zu bleiben, nicht aber dem Stiefvater, mit welchem die Stiefkinder, und ebenso auch mit diesen die Kinder letzter Ehe auseinandergesetzt werden müssen. — Vgl. auch die unten §. 32 angeführte Vorschrift der Polizei-Ordnung des Marggrafen Christian Ernst. C. C. B. C. i. a. B. S. 604; — und Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 409.

Die Auseinandersetzung des **Vaters mit leiblichen Kindern** und die des **Stiefvaters mit Stiefkindern** weichen von einander ab, und sind deshalb gesondert zu behandeln.

A. Auseinandersetzung des Vaters mit leiblichen Kindern.

1) Vertretung der Kinder.

§. 22.

Sobald der Antrag des Vaters oder ein Grund zur Auseinandersetzung vorliegt, ist vom Gerichte über die noch minderjährigen Kinder ein **Curator**[1]) zu bestellen, und bei der Wahl desselben auf die Ernennung eines solchen von Seite des Vaters oder der verstorbenen Mutter und auf die nächsten Verwandten der letzteren Rücksicht zu nehmen.[2])

Das Amt dieses Curators beschränkt sich auf die Ausmittelung des Vermögens der Kinder, also insbesondere die Feststellung und Theilung des mütterlichen Nachlasses, — daher derselbe gewöhnlich **Theilungsvormund** genannt wird, — sowie auf die Sorge für Berichtigung der Sicherheit in den Fällen, wo der Vater zur Sicherheitsleistung verpflichtet ist.[3])

Damit ist sein Amt beendigt, denn die Kinder bleiben unter väterlicher Gewalt, und dem Vater gebührt die Verwaltung und Nutznießung des Muttergutes als deren nicht freien Vermögens.[4])

---

1) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 34; Tit. 2 §. 191.

2) Revidirte Polizei-Ordnung des Marggrafen Friedrich vom 1. Septemb. 1746 Tit. XIV. §. 3; C. C. B. C. im a. B. S. 715. -- Preuß. Landrecht Thl II. Tit. 18 §. 172, 174.

3) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 970, 972.

4) Revid. Pol.-Ord. a. a. O. §. 2; C. C. B. C. l. c. S. 715. — Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 2 §. 156, 168; — Tit. 18 §. 960, 971. — Vgl. unten §. 28. — Wiewohl hienach keine eigentliche Vormundschaft über die Kinder geführt wird und also von einer Entlassung derselben aus der Pflegschaft keine Rede sein kann, so sind sie doch bei erreichter Volljährigkeit von den Vermögensverhältnissen in Kenntniß zu setzen, um in die den großjährigen Kindern zustehenden Rechte bezüglich ihres Vermögens eintreten zu können.

Die curatelamtliche Thätigkeit tritt erſt alsdann wieder ein, wenn bei nicht beſtellter Sicherheit eine Cautionsleiſtung nothwendig wird, oder wenn die beſtellte Sicherheit ſchlechter wird, oder eine Veränderung damit vorgenommen werden ſoll, oder wenn der Vater bei der Adminiſtration die in den Geſetzen beſtimmten Schranken überſchreitet. [1])

Die großjährigen Kinder, auch wenn ſie noch unter väterlicher Gewalt ſtehen, haben ſich ſelbſt zu vertreten. [2])

2) Inventur.

§. 23.

Da der Vater, wenn er in der Kinder Antheile ſitzen bleibt, die Subſtanz durch die Verwaltung und den Nießbrauch nicht verringern darf, ſo bleibt die Erbſchaftmaſſe dieſelbe, wie ſie zur Zeit des Ablebens der Frau war und vom Vater auf Verlangen durch eine Conſignation der Verlaſſenſchaft feſtzuſtellen iſt, und dieſe Verlaſſenſchaft bildet daher auch bei der ſpätern Auseinanderſetzung das zu theilende mütterliche Vermögen.

Hat der Vater bei dem Tode der Mutter dieſe Conſignation der Verlaſſenſchaft nicht vorgenommen, ſo iſt er jetzt ſchuldig, eine ſolche nachträglich nach dem damaligen Vermögensſtande zu fertigen. Kann er dieſes nicht mehr, ſo muß juridiſch angenommen werden, daß ſich das Vermögen während der Ehe nicht verändert habe, und es iſt alsdann alles Ein- und Zugebrachte der Frau als ihre Verlaſſenſchaft zu betrachten. [3])

Läßt ſich aber auch das ein- und zugebrachte Vermögen der Frau nicht mehr wohl („ohne Weitläufigkeit") ermitteln, ſo iſt nach dem bereits erwähnten Reſcripte des Marggrafen

---

1) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 973, 974.

2) Vgl. Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 2 §. 189.

3) Dies geſchieht denn auch in den meiſten Fällen, und daher kommt es, daß man gewöhnlich ſagt, der Vater habe ſich bezüglich des Eingebrachten der Frau mit den Kindern auseinanderzuſetzen, was aber nach Obigem ungenau iſt.

Georg Wilhelm vom 14. September 1723 [1]) ein Drittel alles vorhandenen Vermögens für mütterliches zu halten, und daher in diesem Falle der Vater schuldig, den Stand des ganzen Vermögens durch ein vollständiges Inventarium darzulegen.

Das Verzeichniß der Verlassenschaft oder Inventar ist dem Theilungsvormund zur Anerkennung vorzulegen und unter Beiziehung der großjährigen Kinder festzustellen, bei welchen Verhandlungen die vom Manne ausgestellten Quittungen über das Eingebrachte der Frau, Eheverträge und Erwerbsurkunden über einzelne Nachlaßstücke als Behelfe dienen.

Auch kann der Vater auf Erfordern der Interessenten zur eidlichen Bestärkung jenes Verzeichnisses als eines Privatinventars angehalten werden. [2])

Eine gerichtliche Inventur kann dann gerechtfertigt sein, wenn bei Gefährdung der Kinder wegen schlechter Verwaltung der Vater zur Cautionsleistung und desfalls zur Auseinandersetzung gezwungen wird.

3) Theilungsmasse.

§. 24.

Die Verlassenschaft der Frau bildet keineswegs in jedem Falle auch die Theilungsmasse.

Für die Passiva haftet das ganze Vermögen beider Eheleute gemeinschaftlich; sind deßhalb so viele Schulden vorhanden, daß nach deren Abzug nicht so viel übrig bleibt, als das Vermögen der Frau sich beläuft, so ist die Theilungsmasse geschmälert, oder mit andern Worten: würde bei Absonderung der Verlassenschaft der Frau nicht so viel von dem ganzen Vermögen übrig bleiben, um die vorhandenen Schulden zu decken, so muß für die Passiva der ergänzende Theil von der mütterlichen Verlassenschaft genommen werden, und der verbleibende Rest ist die Theilungsmasse. [3])

---

1) C. C. B. C. im a. B. S. 1009. — Vgl. oben §. 15.

2) Preuß. Landrecht Thl. I. Tit. 9 §. 440; Vgl. jedoch Thl. II. Tit. 18 §. 391.

3) z. B. das Gesammtvermögen betrage nach dem Inventar 10,000 fl., worauf 6000 fl. Passiva haften; die Verlassenschaft der Frau, resp.

4) Theilung.

§. 25.

Die Erbquote bestimmt sich nach der Anzahl der Erben, als welche Kinder und Vater zu gleichen Theilen succediren, so daß der Vater einen Kindstheil erhält.[1])

Der Vater hat die Theilungsloose zu machen und die Kinder, resp. deren Curatel, sind nach der Ordnung ihres Alters, vom jüngsten anfangend, zu wählen befugt, wobei an die Stelle eines verstorbenen Kindes kraft des Repräsentationsrechts dessen Descendenten sowohl im Erb= als Wahlrechte treten.[2])

Zu einer solchen Theilung in Loosen kommt es gewöhnlich nicht, weil die Kinder meistens auch fernerhin in der Familie bleiben, dem Vater die Verwaltung und Nutznießung ihres Mutterguts gebührt und ihm in dieser Rücksicht die Uebernahme des Naturalnachlasses, insbesondere der Immobilien unter Anwendung des Preuß. Landrechts[3]) zugestanden wird.

---

deren Eingebrachtes belaufe sich auf 5000 fl.: so würden nach Abzug der Passiva nur 4000 fl. als Theilungsmasse übrig bleiben. Das Vermögen der Frau hätte daher in diesem Falle 1000 fl. an Schulden mitzutragen. Es ist dies allerdings eine Einbuße, die das Vermögen der Frau erleidet, aber man kann hieraus nicht den allgemeinen Grundsatz ableiten, das Eingebrachte der Frau habe für die Einbuße mitzuhaften, denn das Vermögen des Mannes ist in einem solchen Falle bereits absorbirt, sondern es ist nur Mangel an hinreichender Aktivmasse, der die Verlassenschaft der Frau nicht vollständig zum Zuge kommen läßt. — Es ist deshalb gerade nicht nothwendig, jedesmal bei der Auseinandersetzung auch den ganzen Vermögensstand zu erforschen, denn in den meisten Fällen wird der Vater die Verlassenschaft der Mutter vollständig als Theilungsmasse auswerfen; soferne aber vom Vater eine solche Schuldenlast behauptet wird, daß der mütterliche Nachlaß hiefür mit in Angriff genommen werden müßte, ist der Stand des gesammten Activ- und Passivvermögens durch ein vollständiges Inventar behufs obiger Berechnung darzulegen.

1) L.-E. Tit. VII. §. 7.

2) L.-E. Tit. VIII. §. 1—3. Rescript des Marggrafen Friedrich vom 27. Mai 1740; C. C. B. C. i. a. B. S. 226.

3) Thl. II. Tit. 1 §. 570.

Gewöhnlich und namentlich bei der Auseinandersetzung zum Zweck der Wiederverehelichung übernimmt der Vater den ganzen Nachlaß: und zwar die Immobilien um den Anschlagpreis, zu welchem sie eingebracht wurden,[1]) oder bei Ermanglung des Nachweises eines solchen um den Preis von ¼ über die zu erhebende Taxe, und die Mobilien um 10% über den Taxationswerth nach allgemeiner Praxis zur Umgehung des öffentlichen Verkaufs derselben, und wirft den Annahmspreis in die Masse ein, welche sodann der Summe nach vertheilt wird.[2])

Insbesondere über die Theilung von Immobilien.

§. 26.

Ueber die Theilung von Immobilien lassen sich im Allgemeinen folgende Grundsätze aufstellen, die auch in andern Auseinandersetzungsfällen zur Anwendung zu kommen haben.

Bei der nach der Landes-Constitution[3]) geschehenden Theilung in Loosen, unter welchen die Kinder nach der Ordnung ihres Alters vom jüngsten anfangend wählen, hat sich die Observanz erhalten, welche auch durch zwei Marggräfliche Rescripte[4]) d. d. 30. März 1734 und 17. Januar 1732 bestätigt ist:

> daß das Immobiliarvermögen dem jüngsten Sohne, und, wenn keine Söhne vorhanden, der ältesten Tochter um den wahren Werth (pro pretio taxato) verbleibt,

---

1) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 1 §. 571.

2) Aemter-Instruktion vom 11. Juni 1797, Tit. I. §. 12 Nr. 3 ad a, β; Arnold's Beitr. z. deutsch. Privatrecht I. Bd. S. 645. — Der Darüberschlag über die Taxe ist ein Theil des Uebernahmspreises und nicht eine Entschädigung des „Vorsitzes“; er gebührt daher nicht den Kindern allein, sondern ist der allgemeinen Theilung unterworfen. — Ueber den Zuschlag der Mobilien vgl. übrigens Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 442 und §. 444.

3) Tit. VIII. §. 1–2.

4) C. C. B. C. i. a. B. S. 225.

ſo daß dieſen, wenn durch Uebereinkunft der Erben das Eigenthum der Immobilien einem andern Miterben überwieſen wird, eine beſondere Entſchädigung für den „Vorſitz" von Seite des Uebernehmers gegeben wird.

Dieſes Recht des Vorſitzes wird jedoch auf den väterlichen Immobiliar-Nachlaß beſchränkt, und auch hier nur auf ſolche Immobilien, welche einen Gutscomplex, „ein corpus conſtituiren," erſtreckt. Auf einzelne Grundſtücke (walzendes, fliegendes Land) wird der Vorſitz nicht ausgedehnt, und ebenſo wenig auf den Immobiliar-Nachlaß der Mutter, bezüglich welches letzteren, wie im vorgehenden §. bemerkt, dem Vater das Recht der Uebernahme um den Anſchlagpreis zugeſtanden wird, wie wohl auch er dem Vorwahlrechte der Kinder, wenn ſie die Uebernahme des mütterlichen Grundvermögens begehren, weichen muß.

§. 27.

(Fortſetzung.)

Im Uebrigen kommen bei der Auseinanderſetzung bezüglich der Immobilien die Beſtimmungen des Preuß. Landrechts über Theilung des gemeinſchaftlichen Eigenthums der Miterben,[1]) und wenn Minderjährige betheiligt ſind, die Vorſchriften deſſelben über Veräußerung der den Pflegbefohlenen gehörigen Grundſtücke[2]) zur Anwendung.

1) Thl. I. Tit. 17 Abſchn. 2 §. 115 folgende.

2) Thl. II. Tit. 18 Abſchn. 7 §. 550 folgende. — Allerdings ſetzen dieſe Beſtimmungen voraus, daß Pflegbefohlene ſolche Güter bereits beſitzen, während namentlich bei der Auseinanderſetzung des Vaters mit ſeinen Kindern eine eigentliche Pflegſchaft über die Kinder nicht ſtatt hat, und dieſe auch noch nicht in den wirklichen Beſitz der Güter gelangt ſind; allein da für ſie in jedem Falle ein Theilungsvormund beſtellt wird, ſo ſtehen ſie, was die Auseinanderſetzung anlangt, den Pflegbefohlenen gleich, und da ſie Miteigenthümer ſind, ſo kann die Veräußerung dieſes Miteigenthumsrechts an Immobilien nur unter den dort gegebenen Erforderniſſen geſchehen.

Das Landrecht verlangt zur Veräußerung von Immobilien der Pflegbefohlenen [1])

a) eine wichtige Ursache,

b) Untersuchung und Genehmigung des vormundschaftlichen Gerichts, und

c) die öffentliche Subhastation.

ad a) Die wichtige Ursache fällt mit dem Grunde der Auseinandersetzung zusammen und die Veräußerung ist deßhalb eine nothwendige. [2])

ad b) Die Untersuchung erstreckt sich auf Erhebung des Werths durch gerichtliche Taxation [3]), die unbedingt nothwendig ist, und deren Richtigkeit vom Vormund zu prüfen und anzuerkennen ist.

ad c) Eines öffentlichen Verkaufs bedarf es nicht:

α) wenn ein Miterbe die Immobilien für den ihm zu setzenden Preis, welcher in der Regel $\frac{1}{4}$ über den Schätzungswerth ist, übernehmen will; [4])

β) auch um die Taxe und selbst unter derselben können die Immobilien einem Miterben unter besonderen, in jedem einzelnen Falle zu prüfenden Umständen zuerkannt werden; [5])

---

1) Thl. II. Tit. 18 §. 550.

2) Landrecht l. c. §. 566. Anhang zum Landrecht §. 162.

3) §. 568 vgl. mit 580 l. c. — Die Bestimmung des §. 79 des Anhangs zum Landrecht, wonach — „dem Vater, welcher sich nach dem Tode seiner Ehefrau mit seinen minorennen Kindern auseinandersetzt, das Eigenthum des auf seinen Namen eingetragenen Grundstücks gegen Einwerfung seines Erwerbungspreises in die zu theilende Masse unter dem auf das Grundstück einzutragenden Vorbehalte, daß bei einem höhern Verkaufe dieses Grundstücks das Mehrere der gemeinschaftlichen Masse zuwachse, ohne gerichtliche Abschätzung oder Subhastation überlassen werden kann," — findet keine Anwendung, da die L.-C. einen besondern Erwerb auf den Namen des Mannes oder der Frau nicht kennt, und die während der Ehe erkauften Grundstücke nicht zur mütterlichen Verlassenschaft gehören.

4) §. 563, 572 folgende l. c.

5) §. 576, 577 ib.

γ) ein Verkauf aus freier Hand an einen Fremden ist in der Regel nur dann erlaubt, wenn der Kaufschilling die Taxe um $\frac{1}{4}$ übersteigt; [1])

δ) der Vereinigung mehrerer majorennen Miterben, wonach das Grundstück einem unter ihnen oder einem Dritten aus freier Hand zugeschlagen werden soll, muß der Vormund der Regel nach beitreten. [2])

5) Verwaltung und Sicherstellung des Mutterguts der Kinder.

§. 28.

Auch nach der Auseinandersetzung bleibt der Vater im Besitz der Erbtheile seiner Kinder, deren Muttergut zu ihrem nicht freien Vermögen gehört, von welchem dem Vater, so lange die väterliche Gewalt dauert, die Verwaltung und der Nießbrauch gebührt. [3])

Der Eintritt der Volljährigkeit eines Kindes alterirt also auch hier dieses Recht des Vaters an dem Vermögen der Kinder nicht, und veranlaßt keine weitere Verhandlung, als daß die Curatelbehörde dem Kinde bei erreichter Volljährigkeit von seinem Vermögen Kenntniß zu geben hat. [4])

Erst bei Aufhebung der väterlichen Gewalt ist der Vater schuldig, dem austretenden Kinde sein mütterliches Vermögen herauszugeben. [5])

§. 29.

Was die Sicherstellung des Mutterguts der Kinder anlangt, so ist natürlich in dem Falle, wo die Auseinandersetzung den Zweck hat, die Kinder vor Vermögensnachtheilen

1) §. 563 ib.

2) §. 578 ib. Das Nähere geben die Vorschriften des Landrechts a. a. O.

3) Revid. Pol.-Ord. von 1746 Tit. XIV. §. 2; C. C. B. C. i. a. B. S. 715. — Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 2 §. 156, 168.

4) Vgl. oben §. 22 N. 4.

5) Vgl. oben §. 19 in f. — Von einer Rechnungslegung über die Verwaltung seitens des Vaters kann bei ihm gebührenden Nießbrauch begreiflicherweise keine Rede sein.

wegen schlechter Verwaltung des Vaters zu schützen, für vollständige Sicherheit zu sorgen, und wenn diese nicht zu erzielen ist, muß der Vater gezwungen werden, die Erbtheile der Kinder bei Gericht zu deponiren; ja es kann ihm sogar die Verwaltung derselben genommen und einem besondern Curator übertragen werden, wo alsdann eine vollständige Vermögenscuratel über die Kinder eintritt. [1])

In allen andern Fällen ist der Vater zu einer besonderen Sicherheitsleistung für das Muttergut der Kinder in der Regel nicht verpflichtet, [2]) und die Landes-Constitution, welche den Vater zur Cautionsbestellung nur dann für schuldig erklärt, wenn eine Dilapidation zu besorgen wäre, [3]) scheint denselben außerdem von aller Sicherheitsbestellung zu befreien, weil sie ausdrücklich nur von der Wittwe, welche zur weitern Ehe schreitet, die Abfindung der Kinder erster Ehe oder genugsame Versicherung deren väterlichen Erbtheils vorschreibt. [4])

Nach den Bestimmungen des Landrechts jedoch, welche in dieser Beziehung zur Anwendung gebracht werden, muß der Vater, wenn er zur weitern Ehe schreitet, und Immobilien besitzt, das Vermögen der Kinder cautionsweise darauf eintragen lassen, und wenn er eine Kasse verwaltet, solches vollkommen sicher stellen. [5])

§. 30.

Gegen die Gläubiger des Vaters ist durch die Bayerische Prioritäts-Ordnung den Kindern zu ihrer Sicherheit bezüg-

1) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 2 §. 182, vgl. Tit. 18 §. 976 folgde.
2) §. 178 Thl. II. Tit. 2.
3) L.-C. Tit. VII. §. 19.
4) L.-C. ib. §. 17.
5) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 2 §. 180 und 183, 187, 188. Anhang zum Landrecht §. 86—88. — Die neuere Praxis, welche in allen Fällen vom Vater eine Sicherheitsbestellung für das Vermögen seiner minderjährigen Kinder verlangt, findet ihre Begründung weder in der L.-C. noch im Landrecht, und den Vater, welcher sich zu einer Sicherheitsbestellung herbeiläßt, zu zwingen, solche in pupillarmäßiger Weise zu leisten, läßt sich gesetzlich nicht rechtfertigen.

lich ihres Muttergutes die Priorität der IV. Klasse im Concurse eingeräumt, und zwar den unter väterlicher Gewalt stehenden Kindern mit Vorrang vor den übrigen Gläubigern derselben Klasse. 1)

Dieses Vorzugsrecht können sie aber nur gegen diejenigen Gläubiger geltend machen, mit deren Forderungen sie in Concurrenz treten können, nämlich gegen die erst nach dem Tode der Mutter und dadurch geendigter Gütergemeinschaft entstandenen, nicht aber gegen die früheren, für deren Ansprüche das Vermögen des Vaters mit dem der verstorbenen Mutter als gemeinschaftliche Masse, und also auch die Erbtheile der Kinder aus dem mütterlichen Nachlasse haften. 2)

Damit daher die Kinder gegen die Ansprüche der letztgenannten Gläubiger gesichert sind, muß bei der Auseinandersetzung der Vater die Bezahlung der vor der Theilung in Abzug kommenden Passiva oder die Entlassung der Kinder aus dem Schuldverbande von Seite der Gläubiger nachweisen. 3)

---

1) Prioritäts-Ordnung vom 1. Juni 1822 §. 23 Nr. 1; §. 24 Abs. 1 und 3.

2) Preuß. Landrecht Thl. I. Tit. 17 §. 127.

3) Die Aemter-Instruction von 1797 Tit. I. §. 12 Nr. 3 ad a, γ, schreibt hierüber vor:

„Wenn das gemeinschaftliche Vermögen mit Schulden belastet ist, worunter jedoch die Illata der Eheleute nicht zu verstehen sind, so muß bei Regulirung des Vorauses dahin gesehen werden, daß entweder conjux superstes deren erfolgte Bezahlung nachweise, oder daß die Creditores bestimmt und gerichtlich ad protocollum erklären: daß sie sich lediglich an den überlebenden Ehegatten halten, die Minorennen gänzlich ab nexu obligatorio liberiren, und ihnen die Vorzugsrechte gestatten wollen, welche ihnen die bisherigen Gesetze in Ansehung des Praecipui zusichern; denn so lange dies nicht geschehen ist, bleibt in Ansehung der Creditoren diese Regulirung des Vorauses res inter alios acta und die Minorennen sind also nicht vollständig gesichert.“

Durch die gesetzlich eingeräumte Priorität nach der bayerischen Prioritäts-Ordnung ist die besondere Gestattung dieser Vorzugs-

Anhang.

§. 31.

In den oben §. 20 lit. a und c gegebenen Fällen kann auch nur eine theilweise Auseinandersetzung bezüglich einzelner Nachlaßstücke, insbesondere über Immobilien stattfinden, wenn solche veräußert oder von einem der Kinder bei dem Austritt aus der väterlichen Gewalt auf seinen Antheil übernommen werden sollen.

Die Verhandlungen über die Theilung bleiben bezüglich dieser einzelnen Theile dieselben. Im Uebrigen kann der Vater recht wohl im Besitz der ungetheilten mütterlichen Verlassenschaft verbleiben, weil die Antheile der Kinder in einem Miteigenthumsrechte bestehen, welches bezüglich einzelner Stücke durch Auseinandersetzung aufgehoben werden kann, während die andern im gemeinschaftlichen Eigenthum der Miterben verbleiben.

Zur Uebersicht, welchen Pflichten der Vater, wenn er zur weitern Ehe schreitet, zu genügen hat, wird hier nach dem Bisherigen zusammengestellt, was vom Vater zu seinem Antrage auf Auseinandersetzung mit seinen Kindern vor Gericht beizubringen ist; er hat

1) das pfarramtliche Zeugniß über das Ableben seiner Ehefrau und Geburts-Zeugnisse sämmtlicher Kinder zu übergeben,
2) einen gesetzlich qualifizirten Curator, wo möglich aus der Verwandtschaft der verstorbenen Mutter für die minderjährigen Kinder in Vorschlag zu bringen,

---

rechte von Seite der Gläubiger überflüssig. Gewöhnlich unterbleibt aber auch die Entlassung der Curanden aus dem Schuldverbande. Wo keine Gefahr für die Kinder zu befürchten ist, mag Umgang genommen werden können, da der Theilungsvormund die Sicherheit des Vermögens der Kinder immerhin zu überwachen hat (s. oben §. 22); wo aber die Vermögensverhältnisse des Vaters zweifelhaft sind, ist jene Vorsorge nicht zu vernachlässigen.

3) eine Verzeichnung der Verlaſſenſchaft ſeiner Frau, ſowie
4) ein Verzeichniß der vorhandenen Paſſiva zu übergeben, deren Richtigkeit er eidlich zu erhärten im Stande iſt, und
5) etwaige Ehe- oder Erbverträge oder letztwillige Verfügungen der Defunktin vorzulegen.

B. Auseinanderſetzung des Stiefvaters mit Stiefkindern.

1) Einleitung der Verlaſſenſchaft. — Obſignatur.

§. 32.

Hinterläßt die Frau dem überlebenden Manne Kinder aus einer frühern Ehe, ſei es ſolche allein oder zugleich mit Kindern aus letzter Ehe, ſo iſt die Auseinanderſetzung [1]) zu pflegen.

Sind die Kinder ſämmtlich großjährig, ſo hat ſich das Gericht in die Verlaſſenſchaft ohne beſonderen Antrag der Erben nicht einzumiſchen; ſind aber minderjährige betheiligt, ſo iſt die Verlaſſenſchaft in gerichtliche Behandlung zu nehmen, und in dieſem letztern Falle macht es bezüglich der Obſignatur und Inventur einen Unterſchied, ob Kinder der Frau aus früherer Ehe noch minderjährig, oder dieſe ſämmtlich großjährig und nur die aus letzter Ehe mit dem überlebenden Manne noch minderjährig ſind.

Die Polizei-Ordnung des Marggrafen Chriſtian Ernſt, Tit. XV., „Von Vormundſchaften" [2]) ſchreibt vor:

„Hinterließe ein verſtorbener Vater oder Mutter zweyerley Kinder aus erſter, anderer oder weitern Ehe; ſo haben Unſere Beamte, auch Bürgermeiſter und Räthe, nach Bewandnis des überbliebenen Ehe-Gattens ex officio, oder auf Anruffung des verſtorbenen Ehe-Genoſſens nächſter Freunde, eben-

1) Vgl. oben §. 21.
2) C. C. B. C. i. a. Bd. S. 604.

mäßig mit Verpitschir= und Inventirung des Vermögens zu verfahren, wobey absonderlichen dahin zu sehen, daß die Kinder der ersten Ehe, ihres anererbten väter= oder mütterlichen halben, so viel vorhanden, oder zu erweisen, nicht verkürzet, weder ihrer aller Erbgebührnis für einvermischt oder vermenget Gut, es wäre dann Sache, daß bey Leb=Zeiten beeder Seits Eltern sich eines andern verglichen worden, sondern eine gehörige Erbsonderung darüber gehalten, auch den minderjährigen Vormünder verordnet werden mögen;"

und eine Verordnung des Marggrafen Friedrich vom 28. März 1736,[1]) „Erläuter= und Regulirung, wie es bei den Obsignaturen, Inventur und Erb=Vertheilungen rc. — gehalten werden soll," erachtet im Art. I. auch bei „Canzley=Verwandten, welche in regula von den Obsignaturen und Inventuren befreyt gewesen," die Obsignatur und Inventur propter interesse tertii erforderlich,

„wann Kinder zweyerley Ehen vorhanden, welche das Ihrige von vorigen Ehen noch nicht erhalten."

Nach der Preuß. Gerichts=Ordnung, durch welche alle älteren Gesetze und Verordnungen abrogirt sind,[2]) muß der Richter die Siegelung von Amtswegen unter Anderem nur dann veranlassen:[3])

---

1) C. C. B. C. ib. S. 280, 281.

2) Patent über die Einführung des Preuß. Landrechts und der Preuß. Gerichtsordnung in den fränkischen Fürstenthümern Ansbach und Bayreuth, d. d. Berlin den 29. November 1795; Art. XIV. — — „daher auch von jenem 1. Jenner 1796 an, alle, auf die Gerichtsverfassung und gerichtliche Verfahrungsart Bezug habende Gesetze und Constitutionen der Fränkischen Fürstenthümer gänzlich ungiltig und abgeschafft sein sollen, und — was den Gang und die Verhandlung der rechtlichen Streitigkeiten bei sämmtlichen Gerichtsstellen betrifft, lediglich Unsere vorerwähnte neue Gerichts= und Prozeß=Ordnung zur alleinigen Vorschrift und Richtschnur dienen muß."

3) Preuß. Gerichts=Ordnung Thl. II. Tit. 5 §. 4 Nr. 3.

wenn unter den nächſten Erben Minderjährige oder andere curatelmäßige Perſonen ſich befinden, und der Verſtorbene keinen Ehegatten hinterlaſſen hat,

wie es auch nach Preuß. Landrecht [1]) der Regel nach keiner von Amtswegen zu verfügenden Siegelung auch bei Betheiligung von minderjährigen Erben bedarf, wenn der Verſtorbene einen am Orte gegenwärtigen Ehegatten hinterlaſſen; — ja das Landrecht [2]) geſtattet ſie in dem Falle,

wenn ein Ehegatte des Erblaſſers im Sterbhauſe vorhanden,

ſogar nur auf deſſen eigenes Anſuchen, oder unter deſſen ausdrücklicher Bewilligung, — ſo daß bei Hinterlaſſung des Mannes, wenn auch Stiefvaters, die Obſignatur ex officio wenigſtens nicht geboten erſcheint.

Allein die Preuß. Gerichts=Ordnung räumt dem Richter die Befugniß ein, auch alsdann die Siegelung von Amtswegen zu veranlaſſen,

wenn beſondere Zeit= oder andere Umſtände es nothwendig machen, mit vorzüglicher Sorgfalt zu verhindern, daß nichts aus dem Nachlaſſe weggebracht werde, [3])

und gibt endlich der Obſignatur in allen Fällen auf Antrag eines Intereſſenten ſtatt. [4])

§. 33.

Berückſichtigt man nun, daß bei der Erbfolge der Stiefeltern mit Stiefkindern der überlebende Ehegatte, es ſei die Stiefmutter oder der Stiefvater, ſein zugebrachtes Vermögen zum Voraus wegnimmt, und alles übrige Vermögen die Verlaſſenſchaft des verſtorbenen bildet, ſo daß die Errungenſchaft jedesmal zur Erbmaſſe gehört, ſo iſt bei dem collidirenden Intereſſe der Stiefeltern und Stiefkinder, und insbeſondere

1) Preuß. Landrecht Thl. I. Tit. 9 §. 462.
2) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 371.
3) Preuß. Gerichtsordnung l. c. §. 5.
4) ib. §. 8.

der ungünstigen Stellung des Stiefvaters, welcher auf die Errungenschaft als Ehegatte keinen Anspruch hat, sondern solche nur als Miterbe genießt,[1]) die Entscheidung der Frage:

> wann nach dem Ableben des einen Ehegatten bei Hinterlassung von Kindern aus früherer oder aus mehren Ehen eine Siegelung einzutreten habe,

im Allgemeinen folgendermaßen zu regeln:

a) sind Kinder aus früherer Ehe des Verstorbenen noch minderjährig, so ist die Obsignatur von Amtswegen vorzunehmen, und lassen nur besondere Umstände[2]) in den Verhältnissen des Vermögens oder in der Person des hinterbliebenen Gatten hievon Umgang nehmen;

b) sind die Kinder früherer Ehe sämmtlich großjährig und nur die aus der Ehe mit dem überlebenden Ehegatten noch minderjährig, so ist die Siegelung zu unterlassen, — wenn sie nicht aus andern Ursachen und auf Antrag der Interessenten zu verfügen ist;

c) sie kann von dem Erblasser durch schriftliche oder gegen das Gericht mündlich zu Protokoll gegebene Erklärung verboten werden, welches Verbot aber alsdann nicht zu berücksichtigen ist, wenn sich Umstände hervorthun, nach welchen der Nachlaß einer von dem Erblasser nicht vorhergesehenen Gefahr ausgesetzt ist.[3])

Die Siegelung hat sich natürlich nicht blos auf den vermuthlichen Nachlaß zu beschränken, sondern ist auf alle Be-

---

1) Siehe unten §. 38.

2) Gewöhnlich wird von den Stiefeltern der Obsignatur mit einem Antrage zuvorgekommen, welcher sofort unter Beiziehung des für die Stiefkinder bei der Wiederverehelichung ihres Vaters oder Mutter bereits bestellten Vormunds oder Curators geprüft werden kann.

3) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 372—75. Daß die Praxis bezüglich der Obsignatur, wie auch der gerichtlichen Inventur bei Concurrenz von Stiefeltern sehr schwankend ist, ist unter solchen Umständen leicht erklärlich.

standtheile des gesammten Vermögens zu erstrecken, soweit sie vollziehbar und nicht bezüglich einzelner Vermögenstheile durch ausdrückliche gesetzliche Vorschrift ausgeschlossen ist.[1])

2) Vertretung der Kinder.

§. 34.

Ueber die minderjährigen Kinder aus früherer Ehe der Frau ist bereits bei der Wiederverehelichung der Mutter die eigentliche Pflegschaft eingeleitet worden,[2]) und es werden dieselben von den bestellten Vormündern vertreten.

Dagegen ist für die minderjährigen Kinder aus der Ehe mit dem überlebenden Ehemanne (Vater) ein Curator (Theilungsvormund) aufzustellen,[3]) dessen Amt sich auf die oben §. 22 bei der Auseinandersetzung des Vaters mit leiblichen Kindern beschriebene Thätigkeit der Ausmittelung und Theilung des Vermögens, sowie der erforderlichen Sicherheitsbestellung zu beschränken hat, denn diese Kinder bleiben in der Gewalt des Vaters, welchem die Verwaltung und der Nießbrauch ihres Vermögens gebührt.

Die großjährigen Kinder der früheren Ehe haben ihre volle rechtliche Selbstständigkeit; aber auch die aus letzter Ehe, selbst wenn sie noch unter väterlicher Gewalt stehen, haben sich selbst zu vertreten.[4])

3) Inventur.

§. 35.

Ist die Obsignatur nothwendig, so erscheint die gerichtliche Inventur noch mehr geboten, wenn Kinder aus vori-

1) Siehe überhaupt Preuß. Gerichtsordnung Thl. II. Tit. 5, Verfahren bei Siegelungen und Inventuren in Sterbfällen.

2) Siehe unten §. 71.

3) Ueber die Wahl dieses Theilungsvormunds und dessen weitere Pflichten s. oben §. 22. — Ein und dieselbe Person als Vormund der früheren und als Curator für die letzteren Kinder zu bestellen, ist wegen Collision des Interesse dieser halbbürtigen Geschwister unzulässig.

4) Vgl. oben §. 22 in f.

ger Ehe der Defunktin noch minderjährig sind, — selbst in solchen Fällen, wo wegen besonderer Bewandniß von der Siegelung Umgang genommen wurde.

Doch kann auch hier dem Manne gestattet werden, insbesondere wenn die Stiefkinder sämmtlich großjährig sind, und die gerichtliche Inventur von keinem Interessenten beantragt wird, unter Beiziehung der großjährigen Miterben und der Vertreter der minderjährigen ein Privat-Inventarium zu fertigen und bei Gericht einzureichen, welches von ihm auf Erfordern eidlich bestärkt werden muß.[1])

Auch das gerichtliche Inventarium ist vom Manne auf Verlangen eidlich zu bestärken, wenn entweder gar keine Siegelung vorhergegangen ist, oder wenn dieselbe später als 24 Stunden nach dem Tode der Frau erfolgte.[2])

Das Inventarium hat das gesammte Aktiv- und Passiv-Vermögen zu umfassen, ohne Rücksicht, ob und welche Theile von dem Manne oder von der Frau zugebracht wurden.

Die gerichtliche Inventur kann durch schriftliche oder mündlich zu gerichtlichem Protokoll gegebene Erklärung von Seite der Erblasserin untersagt werden oder durch das Verbot der Siegelung mitverboten sein,[3]) wie überhaupt durch Eheverträge und letztwillige Verfügung verschiedene Modifikationen in der Inventur eintreten können.

4) Theilungsmasse.

§. 36.

Nach Feststellung des Inventars sind

a) zunächst sämmtliche Passiva, zu welchen auch das den Kindern früherer Ehe bei Wiederverehelichung der Eltern ausgezeigte Vermögen zu rechnen ist, aus der Masse zu tilgen;

---

1) Preuß. Landrecht Thl. I. Tit. 9 §. 440; Thl. II. Tit. 18 §. 383, 389—391. — Polizei-Ordnung von 1672 Tit. XV., C. C. B. C. i. a. Bd. 603.

2) Preuß. Landrecht Thl. I. Tit. 9 §. 441.

3) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 395—97.

b) sodann nimmt hier der überlebende Ehegatte (eingefreite Mann, Stiefvater) sein erweislich Ein- und Zugebrachtes zum Voraus weg,[1]) und

c) der Rest bildet als Vermögen des verstorbenen Gatten (der Frau) die zur Vertheilung kommende Erbmasse.

Den Kindern der Frau aus deren früherer Ehe ist bei der Wiederverehelichung ihrer Mutter und der desfalls gepflogenen Auseinandersetzung bezüglich des Nachlasses des verstorbenen Vaters ihr väterlicher Erbtheil bereits ausgezeigt und auf dem Vermögen der Mutter, soweit möglich, sicher gestellt worden.[2]) Wurden dieselben in der Zwischenzeit nicht abgefunden, so sollen sie nach §. 10 Tit. VII. der Landes-Constitution ihr Vatergut „zum Voraus" wegnehmen.

Aber auch der Stiefvater ist berechtigt, sein Eingebrachtes „zum Voraus" wegzunehmen, und es kann nun bei Unzulänglichkeit des Gesammtvermögens die Frage entstehen, ob nicht auch das Vatergut der Kinder mit dem Vermögen des Stiefvaters gemeinschaftlich einbüßen muß, und also beide im gleichen Rang zum Zuge kommen.

Allein schon die Landes-Constitution stuft diese Prioritätsrechte dadurch ab, daß sie im §. 10 den Kindern gestattet, ihr Väterliches zum Voraus wegzunehmen, bevor nur die Successionsrechte in Frage kommen, wodurch sie den Gläubigern gleichgestellt sind, die ebenfalls unbekümmert um die Erbfolge sich an die Masse halten, während der Stiefvater nach dem folgenden §. 11 erst vor der Erbvertheilung, also nach getilgten Passivis, zum Zuge kommt; — noch mehr bestätigt sich aber das Vorzugsrecht der Kinder dadurch, daß sie bezüglich des Elternguts selbst gegen die Gläubiger die gesetzliche Priorität der IV. Klasse genießen, wenn ihnen weder ein Separationsrecht noch wegen Mangel der Sicherheitsbestellung der Vorzug in einer höheren Klasse zusteht,[3]) so daß

1) L.-C. Tit. VII. §. 7 und 11.
2) Siehe unten §. 77.
3) Bayerische Prioritäts-Ordnung von 1822 §. 23 und 24.

sie umsomehr die Priorität vor ihrem Stiefvater, dessen Vermögen für alle Schulden mithaftet, zu beanspruchen haben; — ja es folgt hieraus sogar, daß der Stiefvater mit ihnen nicht nur nicht in Concurrenz treten kann, sondern bei unbedingter Ehe als Mitschuldner für diese auf dem gemeinsamen Vermögen haftende Schuld, wie für alle andern Passiva, mit seinem eigenen Vermögen mitzuhaften hat, so daß die Kinder aus früherer Ehe der Frau Gläubiger des Stiefvaters bezüglich ihres Vaterguts sind. 1)

Ein Gleiches gilt auch für die zugebrachten Kinder des Mannes: dieselben haben zwar kein Erbrecht an dem Nachlaß ihrer Stiefmutter, aber sie nehmen das bei der Wiederverehelichung des Vaters ihnen ausgezeigte Muttergut ebenfalls zum Voraus weg, und erscheinen daher als Gläubiger des Gesammtvermögens bezüglich ihres Mutterguts, für welches der Nachlaß ihrer Stiefmutter bei unbedingter Ehe mitzuhaften hat. 2)

§. 37.

Der Stiefvater nimmt hienach sein eigenes Vermögen erst nach Tilgung der Passiva und nach Befriedigung der Kinder früherer Ehe mit ihrem Vermögen aus der Masse heraus.

Zu diesem Vermögen des Mannes gehört hier nicht blos das, was von seinem Ein- und Zugebrachten noch vorhanden,

1) Nach der mit der L.-E. erschienenen Prioritäts-Ordnung (III. §. 7. g) hatten „die Kinder sowohl auf ihrer leiblichen Mutter als auch auf ihres Stiefvaters Gütern, wann die Mutter ihrer Kinder Vormündin gewesen, und vor abgelegter Rechnung zur andern Ehe geschritten,“ ein stillschweigend Unterpfand und dadurch die Priorität der dritten Klasse im Concurse. C. C. B. C. i. a. Bd. S. 218.

2) Diese rechtliche Folge, welche eine Consequenz des Grundsatzes ist, daß das Vermögen des einen Ehegatten auch für die vorehelichen Schulden des andern mitzuhaften hat, (s. oben §. 3 in den Prinzipien) — denn das Vater- oder Muttergut der Kinder voriger Ehe ist eine voreheliche Schuld der zur neuern Ehe geschrittenen Eltern, — hat die Praxis nie bestritten. — Ueber die Art und Weise der Absonderung der Vermögensstücke der Kinder vgl. Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 2 Abschn. 5 §. 275 folgende.

sondern auch alles, „was von dem Seinigen in das Haushalten verwendet" worden,[1]) soweit solches erwiesen[2]) werden kann. Ein solcher Nachweis erfordert zwar, so lange es sich nur um Constatirung des vor der Erbtheilung wegzunehmenden Vermögens des Mannes handelt, keineswegs einen vollen Beweis im Sinne der Gerichtsordnung, sondern nur eine Bescheinigung in der Art, daß eine Anerkennung von Seite der Miterben und der Curatel darauf begründet werden kann;[3]) durch die ausdrückliche und wiederholte Bestimmung der Landes-Constitution aber, daß der Stiefvater (eingefreite Mann) nur das „erweislich in das Haushalten verwendete," — „sein erweislich Eingebrachtes" wegzunehmen hat, ist jede analoge Anwendung des §. 15 der Landes-Constitution, wenn das Ein- und Zugebrachte nicht mehr erwiesen werden könnte, auf den Stiefvater ausgeschlossen, und es sind daher alle, als vom Manne eingebracht nicht erwiesenen Vermögenstheile zum Nachlaß der Frau gehörig zu betrachten.[4])

§. 38.

Bei dieser rangweisen Vermögensabtheilung fällt alle Vermögensmehrung der Verlassenschaft der Frau zu, und der Mann genießt die Errungenschaft nur bei Theilung des Nachlasses als Miterbe in einem Kindstheile. Hierin liegt eine Härte des Gesetzes gegen den Stiefvater, welche keineswegs durch die Vergünstigung, daß er sein zugebrachtes Vermögen zum Voraus wegnehmen darf, ins Gleichgewicht gestellt wird;[5])

---

1) Also der Werth der verbrauchten und veräußerten Stücke seines Eingebrachten.

2) L.-C. Tit. VII. §. 7 und 11.

3) Eine genügende Bescheinigung kann, wenn keine Verträge oder Verzeichnisse und Quittungen der beiden Eheleute über das gegenseitig Eingebrachte vorhanden sind, durch Erwerburkunden oder durch Besitznachweis auf Seite des Mannes in der Zeit vor der Ehe geliefert werden.

4) Die Bestimmung des §. 544 Thl. II. Tit. 1 des Preuß. Landrechts kann daher nicht Platz greifen.

5) Vgl. oben in den Principien §. 7.

denn, abgesehen davon, daß er bei seiner Dispositionsfreiheit über das ganze Vermögen die Abschwendung wie Vermehrung desselben in seiner alleinigen Gewalt hat, und also die Errungenschaft eigentlich seiner Bewirthschaftung allein zu danken ist: so muß er dieselbe, obgleich sie als ein von ihm erworbener Vermögenstheil erscheint, bei seinen Lebzeiten nicht nur mit seinen Kindern theilen, sondern auch, da sie zur Verlassenschaft der Frau gehört, seine Stiefkinder zu gleichen Theilen participiren lassen, welche vielleicht nicht einmal mehr in der Familie leben, sondern schon ihren eigenen Herd gegründet haben, und an dem Erwerb ihres Stiefvaters nicht den geringsten thätigen Antheil nahmen.

Diese Härte des Gesetzes, welche noch die inconsequente Folge mit sich bringt, daß wenn der eingeheirathete Mann (Stiefvater) vor der Frau verstirbt, die Errungenschaft seinem Nachlasse zufällt, an welchem die Stiefkinder kein Erbrecht haben, so daß der Anspruch der Stiefkinder auf die Errungenschaft nur von dem zufälligen Vorableben ihrer Mutter abhängt, hat die Landes-Constitution wohl erkannt, und, um jeder auf Billigkeitsrücksichten gebauten andern Auslegung zu begegnen, deßhalb im §. 12 wiederholt über die Erbfolge der Kinder voriger Ehe mit den Stiefeltern, welche schon in den §§. 8 und 10 bestimmt ist, sich ausgesprochen, daß, „wenn der überlebende Ehegatte ad secunda vota schreiten würde, seine Kinder voriger Ehe mit dem Stiefvater (oder Stiefmutter) und den folgenden halbbürtigen Geschwistern in die Verlassenschaft zu gleichen Theilen succediren sollen;" sie hat aber auch in dem weiteren §. 13 das Mittel gegeben, die ungünstige Stellung der Stiefeltern und halbbürtigen Geschwister zu beseitigen, — nämlich die Grundtheilung, durch welche die Kinder voriger Ehe bei der Wiederverehelichung der Eltern die ihnen gebührende Erbportion aus dem Vermögen des verstorbenen und zugleich des überlebenden Vaters und Mutter bekommen, und von der spätern Succession sowohl durch die Stiefeltern als durch die halbbürtigen Geschwister ausgeschlossen werden.

5) Theilung.

§. 39.

Die Erbquote bestimmt sich auch hier nach der Anzahl der Erben, als welche sämmtliche Kinder der Frau (aus früherer und letzter Ehe) und der überlebende Vater, resp. Stiefvater, zu gleichen Theilen succediren, so daß der letztere einen Kindstheil erhält.[1])

Es succedirt hier der überlebende Mann nicht nur mit seinen Kindern aus der Ehe mit der verstorbenen Frau (wenn solche vorhanden), sondern zugleich mit deren Geschwisterten aus der frühern Ehe der Frau (halbbürtigen Geschwistern), seinen Stiefkindern, und es soll auch in diesem Falle nach Tit. VIII. §. 1 der Landes-Constitution der Vater die Theile machen und die Kinder nach der Ordnung ihres Alters, vom jüngsten anfangend, zu wählen befugt sein, wobei an die Stelle eines verstorbenen Kindes kraft des Repräsentationsrechts dessen Descendenten sowohl im Erb- als Wahlrechte treten.[2])

Durch Uebereinkunft der Erben kann auch der ganze Nachlaß dem Manne oder einem andern Miterben überlassen werden, wo alsdann der Annahmspreis die Theilungssumme bildet.

Bezüglich der Theilung des Immobiliarvermögens kommen die oben §. 26 und 27 aufgestellten Grundsätze zur Anwendung.

6) Verwaltung und Sicherstellung der Erbtheile der Kinder.

§. 40.

Die nachgelassenen Kinder aus früherer Ehe der Frau haben durch diese Erbtheilung sowohl ihr Vatergut als ihren mütterlichen Erbtheil, somit ihr älterliches Vermögen vollständig erhalten.

---

1) L.-C. Tit. VII. §§. 7, 8, 10 und 12.

2) L.-C. Tit. VIII. §. 1—3; Marggräfliches Rescript vom 27. Mai 1740; C. C. B. C. i. a. Bd. S. 226.

So lange sie minderjährig sind, stehen sie als Pflegbefohlene des Staats unter eigentlicher, die Personal- und Vermögenscuratel umfassenden Vormundschaft; das Vermögen wird von den Vormündern gegen Rechnungslegung verwaltet unter Aufsicht der Obervormundschaft, welche insbesondere die Erhaltung der Substanz durch Prüfung der Sicherheit der einzelnen Vermögensbestandtheile und die ordnungsmäßige Verwendung der Erträgnisse für die Pflegbefohlenen nach den bestehenden gesetzlichen Vorschriften [1]) zu überwachen hat, — bis zur erreichten Volljährigkeit, wo ihnen das Vermögen bei Entlassung aus der Pflegschaft zur eigenen Verwaltung ausgeantwortet wird.

Wird dem Stiefvater, welchem ausnahmsweise in besonderen Fällen, wo nach richterlichem Ermessen ein erheblicher Vortheil für die Pflegbefohlenen zu erwarten ist, die Vormundschaft über die Stiefkinder anvertraut werden kann, [2]) auch die Verwaltung und Nutznießung des Vermögens der Stiefkinder gegen Unterhalt und Erziehung derselben überlassen, was häufig dann geschieht, wenn die Früchte des Vermögens zur selbstständigen Verpflegung nicht zureichen würden, so gründet sich dies nicht auf ein gesetzliches elterliches Recht, sondern beruht auf besonderem Vertrag, der in jedem einzelnen Falle der curatelamtlichen Untersuchung und Genehmigung bedarf.

Bezüglich der Verwaltung und Sicherstellung der Erbtheile der Kinder aus letzter Ehe der Frau mit dem überlebenden Manne gelten dieselben Grundsätze, wie bei der Auseinandersetzung des Vaters mit leiblichen Kindern [3]): dem Vater gebührt die Verwaltung und der Nießbrauch von dem Muttergute der Kinder als deren nicht freiem Vermögen, so lange die väterliche Gewalt dauert, ohne daß er in der Regel eine besondere Sicherheit dafür zu bestellen hat.

---

1) Ueber die Führung der Vor- und Obervormundschaft handelt der 18. Tit. des II. Theils des Preuß. Landrechts.

2) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 139.

3) Siehe oben §. 28—30.

III. Grundtheilung.

1) Begriff.

§. 41.

Die Auseinandersetzung nach dem Tode eines Ehegatten ist die Theilung des Nachlasses des verstorbenen unter seine Erben, und setzt also die Nachlaßregulirung d. i. die Feststellung der Verlassenschaft des verstorbenen durch Abtheilung des Vermögens der beiden Eheleute voraus, oder schließt solche in sich. — Durch die Auseinandersetzung erhalten die Kinder den einen Theil ihres elterlichen Vermögens in dem Erbtheile aus dem Nachlasse des verstorbenen, und das Erbrecht gegen den überlebenden bleibt ihnen bis zu dessen Tode vorbehalten. Schreitet daher der überlebende Ehegatte zur weitern Ehe, so succediren in seine Verlassenschaft die Kinder voriger Ehe zugleich mit den Kindern dieser neuen Ehe (ihren halbbürtigen Geschwistern) und mit dem zweiten Gatten (ihren Stiefeltern.)[1])

Es ist bereits oben im §. 38 ausgeführt, in welch' ungünstiger Stellung die letzteren bei dieser Succession gegenüber den Kindern voriger Ehe durch die Art und Weise der Vermögensausscheidung stehen, welche die ganze Errungenschaft dem Vermögen des verstorbenen zuwirft, und wurde auch erwähnt, daß die hierin liegende Härte des Gesetzes durch die Grundtheilung beseitigt werden kann, durch welche die Kinder voriger Ehe von ihrem Miterbrechte ausgeschlossen werden.

Die Grundtheilung besteht nun darin, daß die Ausscheidung des Vermögens der Eheleute in den Antheil des überlebenden und den Nachlaß des verstorbenen unterbleibt, und die ganze Vermögensmasse beider Eheleute ohne Rücksicht, was von einem Theile zugebracht wurde, unter den überlebenden Gatten und die Kinder getheilt wird, so daß also das in der Gesammtmasse enthaltene eigene Vermögen des überlebenden Gatten bei dessen

1) L.-C. Tit. VII. §. 11 und 12.

Lebzeiten schon zur Theilung gezogen wird, wodurch die Kinder als mit ihrem beiderseitigen elterlichen Vermögen abgefunden betrachtet werden.

2) Statthaftigkeit.

§. 42.

Ihrem Zwecke nach findet die Grundtheilung nur statt, wenn der überlebende Ehegatte zur weitern Ehe schreitet, und sie erscheint, da sie in das Belieben der Eltern gegeben ist, als eine Ausnahme von der gewöhnlichen Auseinandersetzung,[1]) von welcher sie sich nur in ihren Wirkungen und in der Herstellung der Theilungsmasse unterscheidet.

Die Landes-Constitution sagt deshalb:

> (§. 11.) „Gleichwie Niemand regulariter, also noch weniger Eltern gehalten sind, sich ihres Vermögens noch bei Lebzeiten zu begeben,"

so hat, in der Regel, die Auseinandersetzung zu geschehen, und der überlebende Ehegatte nimmt seinen Vermögenstheil vor der Theilung des Nachlasses des andern (Erbvertheilung) weg, auf welchen Fall aber,

> (§. 12) wenn derselbe zur weitern Ehe schreitet, die Kinder voriger Ehe mit den Stiefeltern und den folgenden halbbürtigen Geschwistern in seine einstige Verlassenschaft zu gleichen Theilen succediren;

und als Ausnahme folgt:

> (§. 13.) „Wollten aber die Eltern mit den Kindern voriger Ehe ab- und sich vergrundtheilen, wie ihnen denn zu thun frey stehet, — also daß die Kinder voriger Ehe noch bei Lebzeiten ihrer Eltern die ihnen gebührende Erbportion bekommen, soll das übrige

---

1) Auch in dem Falle, wenn „die Wittwe, welche etwa um ihres Vermögens willen von einem ihr am Alter ungleichen jungen Menschen geheirathet wird, auf Instanz der Kinder voriger Ehe oder deren Vormünder, auf Befinden von der Obrigkeit dazu angehalten" wird. L.-C. §. 13 l. c. — so unten §. 83.

Vermögen mit Exclusion der Kinder voriger Ehe dem Ehegatten letzterer Ehe und den mit ihm erzeugten Kindern allein zufallen."

Unter diesem „übrigen Vermögen," welches hier den Erbportionen der Kinder entgegensteht, ist nicht blos der auf den Ehegatten bei Theilung des Gesammtvermögens treffende Kindstheil zu verstehen, welcher in die neue Ehe zugebracht wird, sondern auch alles Vermögen, was zu dem dereinstigen Nachlaß des wiederverehelichten Vaters oder Mutter zu rechnen ist, und hieraus ergeben sich die folgenden Wirkungen der Grundtheilung.

3) Wirkungen.

§. 43.

1) Was der wiederverehelichte Ehegatte nach der Grundtheilung an Vermögen erwirbt, durch Erbschaft, Errungenschaft rc., fällt der Vermögensmasse der neuen Ehe zu, und die abgetheilten Kinder voriger Ehe haben keinen Theil daran; ausgenommen sind durch ausdrückliche Gesetzesbestimmung [1]) die „Erbschaften, so von ihren tempore totalis segregationis etwa noch lebenden Groß- und Urgroßeltern den leiblichen Vätern oder Müttern post separationem annoch zufallen," von welchen die Kinder voriger Ehe „nicht auszuschließen, sondern sogleich nach der Groß- oder Urgroßelterlichen anfallenden Verlassenschaft, ad portiones viriles von des Vaters oder der Mutter Erbtheile, also, daß Vater oder Mutter mit ihren Kindern voriger und letzter Ehe, so viel derselben alsdann existiren, ad aequales partes in capita concurriren, zu admittiren sind."

Die Erbschaft von Großeltern seitens des verstorbenen Vaters oder Mutter fällt den Kindern, resp. Enkeln allein zu; von der Erbfolge aber in den Nachlaß der Großeltern seitens der noch lebenden Eltern sind die Kinder durch diese ausgeschlossen. Um daher den Kindern durch die

1) L.-C. Tit. VII. §. 14.

Grundtheilung diesen Theil ihres großelterlichen Vermögens nicht zu entziehen, soll der nach der Grundtheilung auf den noch lebenden Vater oder Mutter treffende Erbtheil aus der großelterlichen Verlassenschaft sofort zu gleichen Theilen unter den Vater oder Mutter, die abgetheilten Kinder derselben aus voriger Ehe und die bis dahin vorhandenen Kinder der späteren Ehe repartirt werden, und die Repräsentanten eines verstorbenen Kindes dessen Theil als portionem virilem erhalten.

§. 44.

2) Das Erbrecht zwischen den Eltern und Kindern wird durch die Grundtheilung in der Art beschränkt, [1])

a) daß bei der Intestaterbfolge die abgetheilten Kinder einerseits von der Succession in den dereinstigen Nachlaß ihres wiederverehelichten Vaters oder Mutter durch den Ehegatten letzterer Ehe (ihre Stiefeltern) und durch die mit ihm erzeugten Kinder (ihre Halbge=

1) Es ist unrichtig zu sagen: bei der Grundtheilung werde angenommen, daß beide Eltern bereits verstorben seien, indem die Kinder mit ihren Erbportionen aus dem Vermögen ihrer beiden Eltern abgefunden würden, und das gegenseitige Erbrecht zwischen Eltern und Kindern aufgehoben werde. Diese Ansicht wird schon dadurch widerlegt, daß der überlebende Gatte mit den Kindern theilt, also auch seine Portion erhält; — es wird vielmehr durch die Grundtheilung die Erbfolge zwischen dem in ein neues Familienverhältniß tretenden Ehegatten und seinen Kindern voriger Ehe lediglich in der Weise beschränkt, daß dieselben durch andere nach der allgemeinen Erbfolge gleichberechtigte Miterben ausgeschlossen werden. Das Erbrecht verlieren weder die Eltern noch die Kinder, denn, wenn auf der einen Seite bei dem Tode der Eltern keine Erben aus der neuen Ehe vorhanden, auf der andern Seite bei dem Tode des abgetheilten Kindes keine leiblichen Geschwister desselben (oder deren Repräsentanten) mehr existiren, so tritt die gewöhnliche Erbfolge wieder ein; daher die L.=C. im §. 13 bestimmt, „daß ein leiblicher Vater oder Mutter ihre also separirten Kinder bis auf das letztere ab intestato nicht erbet." Der Ausdruck „bis auf das letztere" ist nicht zu verstehen ad unum d. h. alle, sondern in der wörtlichen Bedeutung, daß das letzte Kind wieder von den Eltern beerbt wird.

schwister), — andererseits die Eltern von der Succession in den Nachlaß der abgetheilten Kinder durch deren leibliche Geschwister ausgeschlossen werden;

b) daß auch das Notherbrecht cessirt, und daher bei der testamentarischen Erbfolge kein Pflichttheil gefordert werden kann. [1])

4) Verfahren.

§. 45.

Die Grundtheilung unterscheidet sich von der gewöhnlichen Auseinandersetzung nur in der Herstellung der Theilungsmasse und in ihrer Wirkung auf die Erbfolge: die „Abtheilung, Separation" der Kinder bezieht sich nur auf das Vermögen, — im Uebrigen werden die Rechte und Pflichten der Eltern und Kinder nicht alterirt.

Ueber die Vertretung der Kinder, welchen, wenn sie minderjährig sind, ad hunc actum [2]) der Vergrundtheilung Vormünder constituirt werden sollen, über die Theilung selbst, über die Verwaltung und Sicherstellung des Vermögens der Kinder gelten dieselben Grundsätze, wie bei der gewöhnlichen Auseinandersetzung der Eltern und Kinder, und nur bezüglich der Herstellung der Theilungsmasse ändern sich dieselben dahin, daß

> „alles und jedes der Eltern Vermögen, es sey beweglich oder unbeweglich, und bestehe, worinnen es immer wolle, am Gelde und Geldes Werthe, Silber-Geschmeide, Jubelen, Pretiosis, Bett-Werke, Kleidungen, Gewehr, und was es sonsten seyn möchte,"

mit in die Theilung gezogen werden soll, und daher in allen Fällen, auch wenn der Vater mit den Kindern theilt, ein vollständiges Inventar des Gesammtvermögens zu fertigen ist.

1) L.-E. l. c., §. 13 — „auch nicht einmal die legitimam zu prätendiren hat."

2) Also Theilungsvormünder. L.-E. l. c. §. 14. — Wenn die Wittwe mit den Kindern grundtheilt, müssen eigentliche Vormünder bestellt werden; vergleiche unten §. 83 und §. 71.

Von der Vermögensmasse werden zunächst die Passiva berichtigt, und alles Uebrige bildet ohne weitere Ausscheidung [1]) die Theilungsmasse, welche der überlebende Ehegatte, wie bei der Erbtheilung, mit den Kindern quotiell zu gleichen Theilen zu theilen hat, so daß er selbst einen Kindstheil erhält.

Daß das eigenthümliche Vermögen der Kinder nicht zur Theilung zu ziehen ist, versteht sich wohl von selbst, und es scheint, daß die Landes-Constitution durch die ausdrückliche Bestimmung,

> daß unter dem zu theilenden Vermögen „der Kinder Pathen-Geld oder anderes ihr eigenthümliches Vermögen nicht zu verstehen",

und durch den beigefügten Entscheidungsgrund,

> „weil dieses nicht den Eltern, sondern den Kindern gehörig",

eine Controverse damaliger Zeit entschied, welche durch die Folgerung herbeigeführt worden sein mag, daß, weil durch die Grundtheilung auch die Erbfolge der Eltern in den Nachlaß der abgetheilten Kinder beschränkt wird, das Vermögen aller Theilenden in die Masse einzuwerfen sei.

---

1) wie die L.-C. §. 14 sagt: „nach hintan bezahlten Passivis im übrigen ohne Abkürzung."

Zweiter Abschnitt.

Bei dem Tode des Vaters.

Erben.

§. 46.

Wenn der Mann mit Hinterlassung von Kindern verstorben ist, so sind diese Kinder entweder

a) aus der Ehe mit der überlebenden Frau, oder

b) aus einer frühern Ehe des Mannes, oder

c) aus früherer und letzter Ehe des Mannes,

welche alle mit der Wittwe zu gleichen Theilen in die Verlassenschaft des Vaters succediren. [1])

Im Falle a findet die Nachlaßregulirung statt; dagegen ist in den Fällen b und c die Auseinandersetzung zu pflegen.

Kinder aus einer frühern Ehe der Frau (Stiefkinder des verstorbenen Mannes) haben, soferne sie nicht durch Einkindschaftung als rechte Kinder unter lit. a zu rechnen sind, kein Erbrecht an dem Vermögen ihres Stiefvaters. [2])

I. Nachlaß-Regulirung.

1) Begriff.

§. 47.

Vermöge der väterlichen Gewalt hat der Vater Rechte über seine Kinder und ihr Vermögen, welche der Mutter an und für sich nicht zustehen.

---

1) L.-C. Tit. VII. §. 7, 8, 10 und 12; — vorausgesetzt, daß die Kinder voriger Ehe nicht durch Grundtheilung von ihrem Miterbrechte ausgeschlossen sind.

2) Vergleiche §. 9 in den Principien; — sie können aber bei der Verlassenschaftbehandlung insoferne in Betracht kommen, als sie das Bedenken motiviren, die Wittwe im unabgetheilten Vermögen sitzen zu lassen; s. unten §. 48.

Da mit dem Tode des einen Ehegatten die Gütergemeinschaft aufhört und in dessen Nachlaß die Kinder mit dem überlebenden Gatten als Miterben succediren, so müßte bei dem Tode des Vaters, insbesondere wenn derselbe minderjährige Kinder hinterläßt, deren Vertretung bei Beendigung der väterlichen Gewalt durch Bevormundung zu ersetzen ist, eine Theilung des Nachlasses und dadurch eine Zersplitterung des Vermögens eintreten, welche eine plötzliche Auflösung des durch die bisherige Gütergemeinschaft auch um die äußeren Verhältnisse geknüpften Familienbandes herbeiführen würde.

Diese Folge der geendigten Gütergemeinschaft zu beseitigen, räumt das Provinzialrecht möglich gleiche Rechte, wie dem Vater, welche an sich Ausflüsse der väterlichen Gewalt sind, auch der Mutter gegen ihre Kinder ein, und gestattet ihr als Wittwe,

> im Besitz des unabgetheilten Vermögens zu verbleiben, dasselbe zu verwalten und die Vormundschaft über ihre Kinder selbst zu führen.

Wie nämlich bei dem Tode der Frau der überlebende Vater mit den Kindern dieser Ehe im Gesammtvermögen ohne Abtheilung sitzen bleibt [1]), und nur auf Erfordern eine Verzeichnung der Verlassenschaft des Weibes zu fertigen hat, ohne daß eine Theilung derselben stattfindet, so soll auch in diesem Falle,

> „da der Mann vor dem Weibe verstirbt, und mit ihr erzeugte Kinder, die ihre Jahre noch nicht erreichet, nach sich lässet, selbe ein gerichtlich Inventarium der Verlassenschaft verfertigen zu lassen, schuldig, danebst bey ihren Kindern, daferne kein Bedenken vorhanden, zu sitzen und dasselbe mit oder ohne Beiordnung einiger Vormünder zu administriren befugt seyn.“ [2])

Es hat daher in der Regel, wenn der Mann mit Hinterlassung einer Wittwe und minderjähriger Kinder aus dieser Ehe verstirbt, nur eine Nachlaß-Regulirung einzutre-

1) Vergleiche oben §. 14.
2) L.-E. Tit. VII. §. 16.

ten, welche darin besteht, daß nach dem Princip der Gütertrennung und der Art und Weise der Vermögensausscheidung [1])

die Verlassenschaft des Vaters durch ein Inventarium gerichtlich festgestellt wird,

ohne daß eine wirkliche Abtheilung des Vermögens und Theilung des Nachlasses geschieht.

2) Statthaftigkeit.

§. 48.

Das Recht der Wittwe, in dem Vermögen ohne Abtheilung bei den Kindern sitzen zu bleiben, oder, wie man gewöhnlich sagt, den gemeinschaftlichen Haushalt fortzuführen, setzt voraus:

a) daß der Vater lediglich Kinder aus der Ehe mit der überlebenden Frau und nicht zugleich Kinder aus einer frühern Ehe als Miterben hinterläßt;

b) daß die Kinder entweder sämmtlich noch minderjährig, oder die großjährigen der Fortführung des gemeinschaftlichen Haushaltes nicht entgegen sind;

c) daß „keine Bedenken vorhanden."

Hat der Vater auch Kinder aus einer frühern Ehe hinterlassen, welche nicht durch Grundtheilung von ihrem Miterbrechte ausgeschlossen sind, [2]) — oder begehren Kinder, welche durch die Großjährigkeit nach dem Tode des Vaters ihre rechtliche Selbstständigkeit erlangt haben, ihren väterlichen Erbtheil, [3]) — oder ergeben sich Bedenken [4]), daß der ge-

---

1) Vgl. in den Principien §. 5.

2) S. oben §. 44.

3) Vergleiche unten §. 68.

4) Solche Bedenken können entweder in der Person der Wittwe oder in den äußern Verhältnissen begründet sein: mangelnde Qualification der Wittwe zur Ausübung der ihr eingeräumten Befugnisse, die Schwierigkeit der Verwaltung des Vermögens nach seiner Größe oder nach Beschaffenheit seiner Bestandtheile, insbesondere auch das Vorhandensein zugebrachter Kinder der Frau, die keine Ansprüche auf den Nachlaß und seine Erträgnisse haben, motiviren die Auseinandersetzung.

meinschaftliche Haushalt den minderjährigen Kindern Nachtheil bringen kann, — so hat die Auseinandersetzung einzutreten.

Außerdem ist die Verlassenschaftbehandlung auf die Nachlaßregulirung zu beschränken, bis besondere Gründe [1]) die Auseinandersetzung veranlassen.

3) Vertretung der Kinder.

§. 49.

Durch den Tod des Vaters werden die Kinder der väterlichen Gewalt frei und erlangen mit der Großjährigkeit ihre volle rechtliche Selbstständigkeit. So lange sie minderjährig sind, stehen sie unter Vormundschaft, deren Führung provinzialrechtlich der Mutter als natürlichen Vormünderin zugestanden ist.

Polizei-Ordnung des Marggrafen Christian Ernst vom Jahre 1672. Tit. XV. [2])

Revidirte Polizei-Ordnung von 1746. Tit. XIV. §. 2. [3])

Ausschreiben des Marggrafen Friedrich vom 9. December 1738, die Inventur- und Obsignaturen betreffend, desgleichen wegen Curatel der Mütter. [4])

Es kann hier nicht fehlen, daß die Rechte der Wittwe bezüglich der Verwaltung des Vermögens mehrfach mit ihren Pflichten in der Führung der Vormundschaft überhaupt gegen die Obervormundschaft in Collision treten, und es ist deßhalb für die Behandlung der Sache von Wichtigkeit festzustellen,

in welchem Verhältnisse die Wittwe als Vormünderin ihrer Kinder zur Obervormundschaft steht.

§. 50.

Die Vormundschaft im Allgemeinen ist die Vorsorge für solche Personen, welche für sich selbst zu sorgen nicht im Stande sind, als welche Minderjährige angesehen werden.

---

1) s. unten §. 70.

2) C. C. B. C. i. a. B. S. 607.

3) ib. S. 715.

4) ib. S. 1005.

Nach ihrer rechtlichen Natur muß unterschieden werden die natürliche Vormundschaft, d. i. diejenige, welche bestimmten Personen, insbesondere dem Vater, vermöge besonderer Familienrechte zusteht, — und die richterliche, welche vom Staate in Ermanglung der natürlichen nach gesetzlicher Vorschrift geführt wird und ein Institut des öffentlichen Rechts ist. Diese letztere ist es, die man eigentlich unter dem Begriff der Vormundschaft versteht: die öffentliche Vorsorge des Staats für die seiner Pflege gesetzlich anbefohlenen Personen, welche Pflege das Gericht als Obervormundschaftsbehörde durch einen von ihm bestellten Vertreter des Curanden (Vormund) ausübt.

Solange die natürliche Vormundschaft währt, ist die des Staates ausgeschlossen, und kann nur in einzelnen besonderen Fällen, wo jene nicht wirksam sein kann, also namentlich bei Collision des Interesse des natürlichen Vormunds mit dem der Kinder, durch eine Specialcuratel eingreifen, die mit Beendigung des betreffenden Geschäfts wieder aufhört.[1])

Ob eine natürliche Bevormundung der minderjährigen Kinder vorhanden und wie weit diese reicht, ist nach dem Familienrecht zu beurtheilen.

§. 51.

Das Preuß. Landrecht kennt die natürliche Vormundschaft blos als Ausfluß der väterlichen Gewalt und verlangt die Vorsorge des Staats in allen Fällen, wo Pflegbefohlene „außer väterlicher Gewalt und Aufsicht sind, oder die väterliche Vorsorge ihnen nicht zu statten kommen kann,"[2]) so daß mit Endigung der väterlichen Gewalt durch den Tod des Vaters eine eigentliche Vormundschaft über die hinterlassenen minderjährigen Kinder einzuleiten ist,[3]) und wenn auch die Mutter die Vormundschaft übernehmen kann,

---

1) z. B. bei Auseinandersetzung des Vaters mit seinen Kindern; vergleiche oben §. 22.

2) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 2 §. 28.

3) §. 8 ib.

so steht sie doch als eine gerichtlich bestellte Vormünderin in ihren Pflichten gegen die Obervormundschaft einem jeden andern Vormund ganz gleich, an dessen Stelle sie auch erst in Ermanglung eines vom Vater ernannten Vormundes treten kann. [1])

Ganz anders nach dem Bayreuther Provinzialrecht. Hier steht die natürliche Vormundschaft über die leiblichen Kinder beiden Eltern zu [2]): sie gebührt zunächst dem Vater kraft der väterlichen Gewalt, nach dessen Tode sie auf die Mutter übergeht.

Das Verhältniß also, in welchem die Wittwe nach Provinzialrecht als Vormünderin zu ihren Kindern steht, findet seine Begründung im Familienrecht: die Mutter ist nicht, wie nach Preußischem Recht das ausübende Organ der Vormundschaft des Staats, [3]) sondern die selbstständige Vertreterin ihrer Kinder in allen Richtungen, wo nicht durch ausdrückliche Vorschrift der Gesetze wegen Collision ihres In-

1) §. 186 ib.

2) So bezeichnet die oben allegirte Revidirte Polizei-Ordnung von 1746 (C. C. B. C. S. 715) Tit. XIV. §. 2 ausdrücklich den leiblichen Vater und die leibliche Mutter als „natürliche Vormünder" im Gegensatz zu den gerichtlich zu bestellenden Vormündern der folgenden §§. 3 und 4.

3) Zu welcher Inconvenienz es führt, wenn man der Mutter die Stellung eines Vormunds als Organ der gerichtlichen Obervormundschaft anweisen will, zeigt schon, daß man ihr wegen eigener Betheiligung und wegen ihres collidirenden Interesse das Vermögen der Kinder aus den Händen nehmen müßte und ihr nur die Personalkuratel zugestehen könnte, was dem von der L.-C. der Wittwe eingeräumten Rechte, im unabgetheilten Besitz des Gesammtvermögens mit den Kindern zu bleiben, geradezu widerspricht; — oder man würde die Vorsorge des Staats auch auf das Vermögen der Wittwe mit ausdehnen müssen, und so zugleich eine Vermögenskuratel über die Mutter selbst mitführen. Gerade dadurch aber, daß der Wittwe auch die Vermögensverwaltung sogar allein, ohne Beiordnung eines Vormunds gestattet ist, bestätigt sich die selbstständige Vormundschaft der Mutter über ihre Kinder, in welche die Vorsorge des Staats nur bei einzelnen gesetzlich bestimmten Handlungen als Spezialkuratel einzugreifen hat.

teresse oder wegen Mangels eigener vollkommener Rechtsselbstständigkeit die Vorsorge des Staats eintreten muß, die durch Bestellung eines besonderen Vormunds eine Curatel, wenn auch für einzelne Geschäfte, einzuleiten hat.

§. 52.

Es ist dadurch keineswegs ausgeschlossen, daß der Staat die Vormundschaftsführung der Mutter beaufsichtigt, denn wenn schon gegen den Vater, der die rechtliche Gewalt über seine Kinder in Händen hat, bei schlechter Verwaltung des Vermögens seiner Kinder vom Gerichte eingeschritten werden kann, so ist dies noch mehr gerechtfertigt gegenüber der Mutter, welcher diese Gewalt mangelt; aber jene Aufsicht muß sich darauf beschränken, die Vormundschaftsführung der Mutter zu überwachen, und darf nicht der Vormundschaft selbst in die Hand nehmen.

Allerdings ist es schwer, hier eine scharfe Grenze zu ziehen und einzuhalten, da jede zur Handhabung der Aufsicht zu treffende Vorsichtsmaßregel, insbesondere bezüglich des Vermögens der Kinder, die Mutter in der Vormundschaftsführung mehr oder weniger beschränken muß; begnügt sich aber die obervormundschaftliche Aufsicht mit solchen Vorsichtsmaßregeln, die der Wittwe eine den Kindern nachtheilige Disposition entziehen, so ist einerseits dem Rechte der Wittwe nichts genommen, andrerseits keine Gefährdung der Kinder bei der jederzeit ermöglichten Einschreitung zu befürchten, und so dem Gesetze vollkommen Genüge geleistet.

Ohnehin setzt die Fortführung des gemeinschaftlichen Haushalts und die Führung der Vormundschaft über die Kinder von Seite der Wittwe eine Feststellung des Vermögens und eine causae cognitio durch das Gericht voraus, so daß, wenn Bedenken vorhanden sind, der Wittwe jene Rechte entzogen werden können; — sind aber keine Bedenken vorhanden, so muß sich die Einmischung der Obervormundschaft auf solche Fälle beschränken, wo die Einleitung einer besonderen Curatel nothwendig wird.

§. 53.

Eine solche **Curatel** hat zur Nachlaßregulirung einzutreten, die gerichtlich zu pflegen ist und die Aufstellung eines besondern Curators für die minderjährigen Kinder erfordert.

Bei der Wahl des Curators ist auf die Ernennung eines solchen seitens des Vaters oder den Vorschlag der Mutter, insbesondere aber auf die nächsten Verwandten des verstorbenen Vaters Rücksicht zu nehmen.[1])

Das Amt des Curators bezieht sich zunächst auf Ausmittelung des Vermögens und Feststellung des Inventars über die Verlassenschaft des Vaters, sodann auf die Untersuchung, ob die Fortführung des gemeinschaftlichen Haushalts, die Verwaltung des Vermögens und die Bevormundung der Kinder seitens der Wittwe keinem Bedenken unterliegt.

Findet dieses keine Beanstandung, so ist zwar die Curatel mit der Feststellung der väterlichen Verlassenschaft beendigt, gleichwohl liegt es dem Curator insbesondere ob, die Vormundschaftsführung der Mutter zu beaufsichtigen, und, wo ein Einschreiten des Gerichts nothwendig erscheint, solches zu veranlassen.

Dieser Thätigkeit nach ist der Curator, solange nicht der Mutter die Vormundschaft genommen wird, kein eigentlicher Vormund, selbst wenn er als sogenannter „**administrirender Vormund**" der Wittwe zur Vermögensverwaltung beigeordnet wird,[2]) sondern ein Spezialcurator, daher er gewöhnlich „Theilungsvormund" genannt wird, wiewohl diese Bezeichnung auf seine Thätigkeit keineswegs paßt.

4) Inventur.

§. 54.

Zur Regulirung des väterlichen Nachlasses hat die Wittwe nach §. 16 Tit. VII. der Landes-Constitution

---

1) Revid. Pol.-Ordn. von 1746 Tit. XIV. §. 3; C. C. B. C. i. a. B. S. 715; — Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 172, 174.
2) Vergleiche unten §. 62 u. 63.

„ein gerichtlich Inventarium der Verlassenschaft fertigen zu lassen."

Obwohl nach dem Wortlaut des Gesetzes die gerichtliche Inventur geboten erscheint, so hat sich doch die Praxis nach späteren Marggräflichen Verordnungen und durch die Bestimmungen des Preuß. Landrechts dahin ausgebildet, daß in der Regel der Wittwe die Anfertigung eines Privatinventars gestattet wird.

Die Verordnung des Marggrafen Friedrich nämlich vom 28. März 1736 über Obsignatur, Inventur und Erbvertheilung Art. VIII. [1])

„Da auch bishero öfters über unnöthig und nur um der Gebühren willen vorgenommene Inventuren Beschwerungen geführt worden; so sollen solche aller Dings unterlassen werden, es wäre dann, daß sie entweder von den Erben selbst verlangt würden, oder Unmündige, annoch Minderjährige oder Abwesende, deren Aufenthalt unwissend, dabei interessiret, die Eltern, sonderlich die Mutter, sich anderwärts verheurathen, oder Curatio bonorum anzustellen nöthig, — oder auch eine andere erhebliche ganz besondere Ursache vorhanden wäre";

und das Ausschreiben desselben Marggrafen vom 9. December 1738, die Inventur- und Obsignaturen betreffend, [2])

„daß zwar in den Fällen, wo eine Mutter ihren Kindern wohl, getreulich und fleißig vorzustehen nicht, oder auch sich anderwerts zu verheurathen, vermuthet, desgleichen andere Umstände vorhanden, welcher Willen die Inventur für nöthig erachtet wird, diese jedesmahls ohne Ausnahme vorgenommen werden solle,"

beschränken die gerichtliche Inventur nur auf solche Fälle, wo der Wittwe die Fortführung des gemeinschaftlichen Haushalts mit den Kindern nicht zu gestatten, sondern die Auseinandersetzung zu pflegen ist.

---

1) C. C. B. C. i. a. Bd. S. 283.
2) C. C. B. C. i. a. Bd. S. 1005.

Durch Einführung des Preuß. Rechts werden nun die Bestimmungen des Landrechts in Anwendung gebracht, und nach diesen

> „bedarf es einer gerichtlichen Inventur nicht, wenn ein überlebender Ehegatte des Erblassers sich in dem Besitze der Erbschaft befindet, und ein Privatverzeichniß darüber aufzunehmen und vorzulegen erbötig ist." [1])

§. 55.

Insoferne keine besondere Veranlassung zur gerichtlichen Inventur durch den Antrag eines der Erbinteressenten oder wegen zu befürchtender Gefährdung der Kinder gegeben ist, wird der Wittwe die Vorlage eines Privat-Inventars gestattet, welches unter Beiziehung der Interessenten gerichtlich festzustellen und von der Wittwe auf Erfordern eidlich zu bestärken ist. [2])

Dieses Verfahren ist auch durch das von der Preuß. Regierung den Aemtern vorgeschriebene Formular [3]) zur Verfügung an die Wittwe bei der Regulirung des väterlichen Nachlasses bestätigt, wonach die Wittwe zu beauftragen ist,

> mit Zuziehung des Vormunds über den Nachlaß des Verstorbenen nach der Allg. Preuß. Gerichtsordnung Thl. II. Tit. 5 pag. 97—102 ein Inventar nebst angeführter Taxe [4]) einzureichen, dessen Richtigkeit sie erforderlichen Falls eidlich zu erhärten im Stande ist.

---

1) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 383.

2) Preuß. Landrecht Thl. I. Tit. 9 §. 440, 463; Thl. II. Tit. 18 §. 389—91.

3) s. unten §. 69 Anhang.

4) Unter der im Inventar anzuführenden Taxe ist nicht eine durch gerichtliche Schätzung zu erhebende verstanden, sondern nur der Werth der Gegenstände, wie er insbesondere bezüglich der Immobilien aus Erwerburkunden, Verträgen, Grundsteuerkataster, nach den Erträgnissen ꝛc. ermittelt werden kann, — „denn die Aufnehmung einer Taxe findet bei Gelegenheit der Inventur niemals statt, sondern es ist die Sache der Interessenten, wenn sie dergleichen in der Folge nöthig finden, das Erforderliche deshalb bei dem Richter nachzusuchen." Preuß. G.-O. Thl. II. Tit. 5 §. 50. — Die Taxation hat erst bei der Auseinandersetzung einzutreten.

Die Obsignatur ist natürlich in einem solchen Falle ganz ausgeschlossen und kann blos dann gerechtfertigt sein, wenn aus andern Gründen der Nachlaß selbst in gerichtliche Behandlung genommen werden muß.

§. 56.

Das Inventar hat zwar nur die Verlassenschaft des Mannes zu umfassen, wie dies im §. 16 l. c. der Landes=Constitution bestimmt ist, und auch das oben (§. 54) erwähnte Ausschreiben vom 9. December 1738 [1]) verordnet,

> „daß in das Inventarium der Wittwe eigenes, ihrem verstorbenen Ehemanne ein= und zugebrachtes Vermögen, soferne nehmlich dieses, und daß es ihr Eigenthum sey, notorisch und außer allem Widerspruche, — nicht mit gebracht werden solle,"

allein nach der Art und Weise der Vermögensausscheidung bei dem Tode des Mannes, wo die Frau ihr Eingebrachtes zum Voraus wegnimmt und alles Uebrige die Verlassenschaft des Mannes bildet, und da diejenigen von der Frau eingebrachten Vermögensbestandtheile, welche durch die Verwaltung des Mannes während der Ehe eine Veränderung der Substanz erlitten haben und im gemeinschaftlichen Vermögen vermischt sind, ihrem Werthe nach vergütet werden müssen: wird das Inventar in den meisten Fällen die ganze Vermögensmasse zu umfassen haben, und können aus demselben nur diejenigen Theile des Eingebrachten weggelassen werden, welche die Wittwe in natura zurückerhält.

Jedenfalls ist zur Regulirung des väterlichen Nachlasses die gleichzeitige Feststellung des Eingebrachten der Wittwe nothwendig, und daher die Wittwe, wie auch nach dem oben §. 55 erwähnten Formular [2]) zur gerichtlichen Verfügung an dieselbe

---

1) C. C. B. C. i. a. Bd. 1005.

2) S. unten §. 69. — Vgl. Polizei=Ordnung von 1672 Tit. XV., C. C. B. C. S. 603.

ausgesprochen, verpflichtet, ein Verzeichniß ihres Eingebrachten zu übergeben, um nach dem dargelegten ganzen Vermögensstand die Verlassenschaft des Vaters berechnen zu können, wie folgt.

5) Verlassenschaft des Vaters.

§. 57.

Nach dem Princip der Gütertrennung wird in allen Fällen bei dem Tode des Mannes der Vermögenstheil der Frau aus der gemeinschaftlichen Masse zum Voraus [1]) ausgeschieden, und alles Uebrige bildet die Verlassenschaft des Mannes, so daß sich dieselbe dadurch herausstellt, daß von der Gesammtmasse

a) zuerst sämmtliche Passiva in Abzug kommen,

b) alsdann die Wittwe ihr Eingebrachtes zum Voraus wegnimmt, und

c) der Rest als Vermögen des Mannes, resp. als väterlicher Nachlaß erachtet wird.

Nach dieser rangweisen Vermögensausscheidung fällt einerseits alle Errungenschaft dem Vermögen des Mannes zu, wie andrerseits die Einbuße zunächst diesen Vermögenstheil trifft; wird die Vermögensmasse von den Passiven und dem Zugebrachten der Frau absorbirt, so ist kein väterliches Nachlaßvermögen vorhanden. [2])

---

1) L.-C. Tit. VII. §. 7; vgl. oben in den Principien §. 7.

2) Die Zulänglichkeit der Masse zur Deckung des Eingebrachten der Frau kommt zwar nicht weiter in Betracht; reicht aber hiezu die Masse nicht aus, so daß auch das Vermögen der Frau geschmälert ist, so kann man weder daraus den Grundsatz ableiten, das Eingebrachte der Frau habe für die Einbuße mitzuhaften, denn es ist blos Unzulänglichkeit der Masse, die sie gar nicht oder nicht vollständig zum Zuge kommen läßt, — noch ist es richtig zu sagen, der Nachlaß des Mannes sei überschuldet, denn es gibt blos eine Ueberschuldung des Gesammtvermögens, wenn solches nicht zur Befriedigung der Gläubiger (sub a) zureicht, wie überhaupt nur im Gegensatz zu dem Vermögensantheil der Frau von einem väterlichen Nachlasse als dem nach Abzug des Vermögens der Wittwe verbleibenden Reste gesprochen werden kann.

Daß zu den abzuziehenden Passivis auch die vorehelichen Schulden des Mannes gehören, folgt von selbst aus dem eigenen Schuldverhältnisse des Erblassers; daß aber auch die auf dem Eingebrachten der Frau lastenden Passiva [1]) vorweg von dem gemeinsamen Vermögen abzustoßen sind, — und ebenso die Frau erst mit ihrem Eingebrachten nach Berichtigung aller Schulden zum Zuge kommt, also für die vorehelichen Schulden des Mannes mitzuhaften hat, ist nach der Bestimmung des §. 7 Tit. VII. der Landes-Constitution außer Zweifel und bereits in den Principien [2]) auseinandergesetzt.

6) Eingebrachtes der Frau.

§. 58.

Zu dem Vermögen der Frau, welches „nach getilgten Passiven zum Voraus" wegzunehmen ist, gehört nicht blos das, was sie bei Schließung der Ehe einbrachte, sondern auch Alles, was ihr während der Ehe durch Erbschaften, an Vermächtnissen und Geschenken zufiel, [3]) worüber sie ein Verzeichniß zu übergeben hat.

Ist gleich dieses Verzeichniß kein förmliches Inventar, so muß dasselbe doch eine Specifikation der einzelnen zugebrachten Vermögensstücke und ihres Werthes enthalten, um das bei der Regulirung des väterlichen Nachlasses wegzurechnende Vermögen der Wittwe durch die Ausscheidung der einzelnen Bestandtheile desselben feststellen zu können, was ganz auf dieselbe Weise geschieht, wie bei der Nachlaß-Regulirung nach dem Tode der Frau ihre Verlassenschaft ausgeschieden wird: [4]) die Frau erhält von den zugebrachten Immobilien und Mobilien die noch vorhandenen Stücke

1) z. B. das Vermögen (Vatergut) von zugebrachten Kindern der Frau.

2) s. oben §. 3 und 6.

3) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 1 §. 212.

4) Vgl. oben §. 15.

in natura zurück, und nimmt für die veräußerten den Werth, sowie das baar und an Capitalien Eingebrachte der Summe nach aus der Masse.

§. 59.

Bei Ausmittelung des Vermögens der Frau und beziehungsweise des Werths der einzelnen Bestandtheile desselben sind die Quittungen zu Grunde zu legen, welche sich die Frau nach §. 15 Tit. VII. der Landes-Constitution über ihr ein- und zugebrachtes Vermögen vom Manne jedesmals ausstellen lassen soll, und welche als Nachweise ihres Vermögens dienen.

Sind keine dergleichen Quittungen vorhanden, und geben auch etwaige Eheverträge über das Eingebrachte der Frau keine Aufschlüsse, so kann als Nachweis, — wozu ebensowenig wie bei Feststellung des eingebrachten Vermögens des Stiefvaters,[1]) solange es sich nur um Constatirung des auszuscheidenden Vermögens der Mutter gegenüber den Kindern als Miterben handelt, ein Beweis im Sinne der Gerichtsordnung erforderlich ist, — jede andere Bescheinigung und selbst eine unbescheinigte Darlegung bei Anerkenntniß derselben von Seite des Vormunds der Curatel genügen, wenn kein Verdacht der Benachtheiligung der Kinder besteht, und das Anerkenntniß des Vormunds durch Gründe motivirt wird, welche die Vermögensangabe glaubhaft machen. Denn die Landes-Constitution[2]) läßt zwar auch der Frau nur das erweislich Eingebrachte zum Voraus wegnehmen, sie schließt aber dieselbe nicht, wie den eingeheiratheten Mann, bei Mangel eines Nachweises mit ihren Vermögensansprüchen aus, sondern erkennt ihr, wenn

> ihr Eingebrachtes weder durch die Quittungen des Mannes noch auf andere Weise, jedoch ohne Weitläufigkeit, erwiesen werden könnte,

---

1) Vgl. oben §. 37.
2) L.-C. Tit. VII. § 11.

einen aliquoten Theil des ganzen Vermögens als ihren eigenen Vermögensantheil zu.

Es soll nämlich in diesem Fall

„der dritte Theil alles vorhandenen Vermögens, worunter auch der acquaestus conjugalis mit begriffen, für des Weibes Ein- und Zugebrachtes, — alle übrige Verlassenschaft aber, es sei während der Ehe errungenes oder anderes für väterliches gehalten und geachtet werden." 1)

7) Antheile der Kinder an dem väterlichen Nachlasse. — Papiertheilung.

§. 60.

Mit der Feststellung des Inventars über die Verlassenschaft des Vaters ist die Nachlaß-Regulirung beendigt; es findet keine Theilung des Nachlasses statt, sondern die Wittwe ist befugt:

„danebst bei ihren Kindern zu sitzen." 2)

Dieses „Sitzenbleiben" der Wittwe bei den Kindern im unabgetheilten Vermögen hat man häufig für eine Fortsetzung der Gütergemeinschaft angesehen, und hierauf die Bestimmung des Preuß. Landrechts 3) angewendet:

„Hat die überlebende Mutter der Pflegbefohlenen mit dem Vater derselben in der Gütergemeinschaft gelebt: so steht ihr frei, auf deren Fortsetzung mit den noch nicht abgefundenen Kindern anzutragen."

Nach der Landes-Constitution aber ist die Gütergemeinschaft mit dem Tode des einen Ehegatten geendigt, und der überlebende Gatte wird mit den Kindern als Erbe berufen. Dadurch wird das Eingebrachte der Frau freies Eigenthum der Wittwe, der Nachlaß des Mannes aber gemeinschaftliches Eigenthum der Wittwe und der Kinder, welch letzteren als

1) ib. §. 15.
2) ib. §. 16.
3) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 410.

Miteigenthümern ideelle Antheile an diesem väterlichen Nachlasse zustehen.

Ohngeachtet dieser verschiedenen Eigenthumsrechte bleibt das Gesammtvermögen in einer Masse beisammen im Besitz der Wittwe, und man sagt daher gewöhnlich:

die Wittwe führt mit den Kindern den gemeinschaftlichen Haushalt fort.

Dieser Ausdruck bezeichnet also, daß weder eine reale Absonderung des Vermögens der Wittwe, noch eine Theilung des väterlichen Nachlasses durch Auseinandersetzung der Miteigenthümer stattfindet, sondern die Wittwe, wie der Vater nach dem Tode der Frau, im Besitz des unabgetheilten Vermögens bleibt.

§. 61.

Die Antheile der Kinder an dem väterlichen Nachlasse werden meistens auch summarisch festgestellt, indem man nach dem Inventar den reinen Aktivbestand des Nachlasses berechnet, und die sich entziffernde Summe unter die Wittwe und die Kinder zu quotiell gleichen Theilen theilt. Diese Ausrechnung der Antheile der Kinder nach dem Inventar wird gewöhnlich die „Papiertheilung" genannt, und ihr die Naturaltheilung entgegengesetzt, welche durch die Auseinandersetzung stattfindet.

Die Papiertheilung hat keinen weitern Erfolg, als daß die Antheile der Kinder vorläufig in einer Zahlengröße bestimmt sind, und keinen andern Zweck, als einestheils die Ueberwachung der Sicherheit jener Antheile zu erleichtern, anderntheils die Kinder bei erreichter Volljährigkeit von ihren Ansprüchen auf die väterliche Verlassenschaft verständigen zu können, welcher Zweck übrigens durch die Nachlaßregulirung allein schon, ohne jenes einfache Divisionsexempel erreicht wird. Die Papiertheilung [1]) ist daher keineswegs nothwendig

1) Man muß sich auch hüten, diese Papiertheilung mit der eigentlichen Theilung zu verwechseln, welche wesentlich von ihr verschieden ist. Es kommt häufig vor, daß mit Vorlage der Inventarien

und im Grund genommen nichts weiter, als die Regulirung des väterlichen Nachlasses selbst, welche auch gemeinhin mit dem Ausdruck „Papiertheilung“ bezeichnet wird.

8) Verwaltung des Vermögens und Sicherstellung der Antheile der Kinder.

§. 62.

Bleibt die Wittwe bei den Kindern im Vermögen sitzen, so ist sie auch berechtigt, dasselbe zu verwalten und die Vormundschaft über die Kinder zu führen; denn sind in irgend einer Beziehung Bedenken vorhanden, so hat die Auseinandersetzung einzutreten. [1])

---

bei Gericht auch so betitelte Theilungsrezesse übergeben werden, die weiter nichts enthalten, als eine solche Papiertheilung, aber durch die darin bestimmte Zuweisung einzelner Vermögensstücke an die Wittwe oder die Kinder leicht zu dem Irrthum einer wirklichen Theilung Veranlassung geben: die eigentliche Theilung (Naturaltheilung) erfolgt erst durch die Auseinandersetzung, durch welche das Vermögen abgetheilt und das gemeinschaftliche Eigenthum der Erben an dem väterlichen Nachlasse aufgehoben wird, und nach dem hiebei anzuwendenden Verfahren können sich die Erbtheile der Kinder durch die nothwendige Schätzung der einzelnen Nachlaßstücke, insbesondere der Immobilien, durch deren Uebernahmspreis oder Erlös bei Verkauf, bald höher bald geringer herausstellen, als sich die Antheile der Kinder bei der Papiertheilung nach dem Inventar und dem darin beschriebenen Werthe der Vermögensstücke berechneten, und es kann sich hiebei ereignen, daß bei der Auseinandersetzung den Kindern ein väterlicher Erbtheil zufällt, während nach der Papiertheilung sich für sie kein Antheil berechnete.

1) Vgl. §. 48, 52 und 65. — Die Wittwe als Vormünderin und beziehungsweise Verwalterin wie einen gerichtlich bestellten Vormund förmlich zu verpflichten, ist unnöthig, und verrückt den Standpunkt, in welchem sie als natürliche Vormünderin zur Obervormundschaft steht; die Worte in dem Marggräflichen Ausschreiben vom 9. December 1738 (C. C. B. C. S. 1005) von der Uebernahme der Curatel über die Kinder seitens der Wittwe „mit oder ohne geleisteten Eid“ beziehen sich nicht auf eine Vormundschaftsverpflichtung, sondern auf die eidliche Bestärkung des Inventars.

Das Verhältniß, in welchem die Wittwe als natürliche Vormünderin ihrer Kinder zur Obervormundschaft steht, ist bereits oben §. 49—52 erläutert, und darnach ist die gerichtliche Curatel über die Kinder mit der Nachlaßregulirung beendigt.

Eine Curatel tritt erst alsdann wieder ein, wenn ein neuer gesetzlicher Grund dazu gegeben ist, und die curatelamtliche Thätigkeit hat sich bis dahin darauf zu beschränken, die Vormundschaftsführung der Wittwe und insbesondere die Vermögensverwaltung zu beaufsichtigen.

Diese Beaufsichtigung liegt zunächst dem Curator ob, welcher der Mutter zur Verwaltung als sogenannter „administrirender Vormund" beigeordnet werden kann.

§. 63.

Als Verwalterin des Vermögens steht der Wittwe nicht nur die Einhebung und Verwendung der Erträgnisse, sondern auch die Bewirthschaftung des Vermögens selbst zu, daher sie namentlich zur Einziehung und Wiederanlegung der Capitalien und zur Verpachtung der Immobilien berechtigt ist, ohne einer speciellen Genehmigung des Gerichts zu bedürfen.

Ist ihr ein Vormund beigeordnet, so kann sie die auf die Bewirthschaftung Bezug habenden Handlungen nur mit dessen Vorwissen und mit seiner Zustimmung vornehmen, und es ist deßhalb in einem solchen Falle nothwendig, in der vom Gerichte der Wittwe zu ertheilenden Autorisation auszusprechen, daß sie unter „Respicienz des Vormunds" die Vermögensverwaltung führt.

Dagegen ist die Wittwe verpflichtet, die Kosten des Unterhalts und der Erziehung und Ausbildung der Kinder zu bestreiten, und zwar nicht blos aus den Einkünften des väterlichen Nachlasses, sondern auch aus den Erträgnissen ihres eigenen Vermögens, da eine solche Absonderung ihres eigenthümlichen Vermögens von dem Gesammtvermögen der Fortführung des gemeinschaftlichen Haushalts im Princip wider=

sprechen würde, vielmehr alle Früchte des ganzen Vermögens ohne Rücksicht auf das Eigenthumsrecht der einzelnen Theile der Familie gemeinsam zufließen. [1])

Eine Disposition steht der Wittwe nur über ihr eigenes Vermögen zu, soweit solches nicht unter dem Gesammtvermögen vermischt ist; bezüglich der übrigen Vermögenstheile ist sie in der Disposition durch das Miteigenthum der Kinder beschränkt, selbst wenn bei der Nachlaßregulirung kein Aktivbestand des väterlichen Nachlasses und darnach auch kein Antheil der Kinder sich entzifferte; wird daher eine Veräußerung desselben nothwendig, so kann sie nur mit Zustimmung der Kinder und resp. unter Mitwirkung des Curatelgerichts geschehen, und kann [2]) Veranlassung zur Auseinandersetzung geben.

§. 64.

Solange die Wittwe das Vermögen ordnungsgemäß verwaltet, ist keine Gefährdung der Kinder zu befürchten, und das Gericht hat sich nicht weiter einzumischen; die Wittwe ist weder zur gerichtlichen Deposition des Vermögens noch zu einer Sicherheitsbestellung für die Antheile der Kinder gesetzlich verpflichtet, denn die Landes-Constitution verlangt von ihr erst dann, wenn sie zur weitern Ehe schreitet, die Abfindung oder genugsame Versicherung des Vermögens der Kinder. [3])

Die Praxis hat aber aus einem andern Grunde die Sicherheitsbestellung eingeführt.

Die curatelamtliche Aufsicht hat die Vermögensverwaltung der Wittwe zu überwachen, damit den Kindern durch eine etwaige schlechte Bewirthschaftung kein Vermögensnachtheil zu-

---

1) Aus diesem Grunde kann auch von einem Nutznießungsrechte weder auf Seite der Mutter an den Vermögensantheilen der Kinder, noch auf Seite der Kinder an dem eigenthümlichen Vermögen der Mutter gesprochen werden.

2) Eine gesetzliche Nothwendigkeit zur Auseinandersetzung liegt hierin nicht; die Veräußerung kann aus ökonomischen Gründen geboten sein, und bewirkt alsdann nur eine Aenderung der Bestandtheile des Vermögens nach dem Inventarium.

3) L.-C. Tit VII. §. 17 u. 18.

stößt, und als Maßregel bietet sich zunächst dar, von der Wittwe zeitweise Rechenschaft [1]) über die geführte Verwaltung zu fordern.

Man muß jedoch hiebei im Auge behalten, daß das Vermögen nicht den Kindern allein gehört, sondern eine vermischte Masse bildet, unter welcher das eigene Vermögen der Wittwe mit enthalten ist, und an der die Kinder nur zum Theil, nämlich an dem väterlichen Nachlasse, Miteigenthumsrechte haben.

Die von der Wittwe zu begehrende Rechenschaft kann daher keine eigentliche Vormundschaftsrechnung sein, wie sie der Vormund als Verwalter eines fremden Vermögens unter förmlich belegtem Nachweis der wirklichen Verwendung zu stellen hat, sondern hat sich vielmehr ihrem Zwecke nach darauf zu beziehen,

> im Allgemeinen zu zeigen, daß der Aufwand den Einkünften und Bedürfnissen der Familie angemessen, und demnach die Verwaltung der Wittwe keinen Rückschritt im Vermögen befürchten läßt.

Eine eigentliche Vormundschaftsrechnung kann dem Begriffe nach nur dann gelegt werden, wenn die Erbtheile der

---

1) Durch eine Verwechselung des Begriffs der Rechenschaft mit der Rechnungslegung hat die wahrscheinlich erst seit Einführung des Preuß. Rechts entstandene Streitfrage, ob die Wittwe, welche mit den Kindern im Vermögen sitzen bleibt, über die Vermögensverwaltung Rechnung zu legen habe, Nahrung gewonnen. — Unter einer Rechnung versteht man im Allgemeinen eine systematische, urkundlich belegte Zusammenstellung aller Einnahmen und Ausgaben, als Nachweis der gegenseitigen Rechte und Verbindlichkeiten sowohl von Seite des Rechnungsführers (Verwalters) als seitens des Principals. Was unter der hier zu fordernden Rechenschaft zu begreifen, ist im Contexte erläutert, wo jene Streitfrage näher behandelt und dahin entschieden ist, daß durch die Fortführung des gemeinschaftlichen Haushalts der Wittwe die Vermögensverwaltung ohne Rechnungslegung zugestanden ist.

Curanden ein selbstständiges Vermögen bilden, das eine gesonderte Verwaltung gestattet, und so hat auch die Revidirte Polizei-Ordnung von 1746, welche zwischen natürlichen und gerichtlich bestellten Vormündern unterscheidet,[1]) durch die Bestimmung im §. 10 Tit. XIV.,[2])

> daß die Vormünder, „worunter auch die Mütter, wann sie die Vormundschaft ihrer leiblichen Kinder übernehmen, gestalten Sachen nach mit zu verstehen sind" — eine förmliche Rechnung zu legen haben,

keineswegs die allgemeine Verpflichtung der Mutter zur Rechnungslegung ausgesprochen, sondern indem sie hier die Mutter mit den eigentlichen Vormündern zusammenstellt, setzt sie ein gleiches Verhältniß zu den Pflegbefohlenen voraus, und zählt die Mutter den Vormündern in der Verpflichtung zur Rechnungslegung „gestalten Sachen nach" bei, d. h. wenn sie diesen gleich ein fremdes Vermögen verwaltet, was erst nach der Auseinandersetzung der Fall ist.[3])

§. 65.

Das Preußische Pupillen-Collegium zu Bayreuth hat in einem Schreiben an das Pupillen-Collegium zu Ansbach vom 30. October 1804[4]) allgemein ausgesprochen, daß „die Wittwe, wie jeder andere Vormund, jährlich Rechnung legen müsse, wenn ihr nicht die Einkünfte des Vermögens ihrer Kinder gegen die Erziehungs- und Verpflegungskosten in Pausch und Bogen überlassen werden, in welchem Falle sie jährlich nur die Substanz des Vermögens nachweisen dürfe."

Dieser Ausspruch[5]) mit seiner Modifikation beruht offenbar auf einer irrigen Auffassung des Verhältnisses, in wel-

---

1) Vgl. oben §. 51.
2) C. C. B. C. i. a. B. S. 718.
3) Vgl. unten §. 76.
4) Arnold's Beiträge z. deutsch. Privatrecht Bd. I. S. 216.
5) Hat keine gesetzliche Kraft (s. die Note Arnold's a. a. O.) und scheint auch vom Pupillenkollegium in der Praxis nicht durchgeführt worden zu sein.

chem die Wittwe als Verwalterin des ganzen Vermögens zu den Kindern und zur Curatelbehörde steht, indem man sie an die Stelle eines Vormunds im Sinne des Preuß. Landrechts [1]) versetzte und so als Verwalterin eines fremden Gutes betrachtete.

Die Wittwe hätte hienach an und für sich keine Ansprüche auf die Einkünfte, deren Verwendung für die Kinder sie durch die Rechnung nachzuweisen hätte, — oder man würde, da eine Ausscheidung der Einkünfte bei unabgetheiltem Vermögen nicht denkbar ist, die eigenen Verwendungen der Wittwe der Verrechnung mit unterwerfen, und so eine Curatel zugleich über das Vermögen die Mutter mitführen; — eine Ueberlassung der Einkünfte aber in Pausch und Bogen wäre ein ausnahmsweise zuläßiges vertragmäßiges Abkommen mit der Wittwe, wodurch diese für den Genuß der Erträgnisse als Gegenleistung die Alimentation der Kinder zu prästiren hätte.

Allein dieses widerspricht den der Wittwe provinzialrechtlich eingeräumten Befugnissen.

So lange die Wittwe mit den Kindern im unabgetheilten Vermögen sitzen bleibt, kann man von ihr das Verwaltungsrecht gar nicht trennen: der Besitz des ganzen Vermögens ohne Abtheilung, die Verwaltung desselben und die Bevormundung der Kinder von Seite der Wittwe stehen in einem nothwendigen Zusammenhang und bilden vereint die der Wittwe gewährte Rechtswohlthat, welche mit dem Ausdrucke „Fortführung des gemeinschaftlichen Haushalts“ bezeichnet wird. Denn es ist der Sinn und Zweck des Gesetzes, die Familie auch nach dem Verluste des Vaters als ihres Oberhaupts und dadurch geendigter Gütergemeinschaft durch eine Zusammenlassung des Vermögens und durch gemeinschaftliche Bewirthschaftung desselben zusammenzuhalten, und diese Fortführung des gemeinschaftlichen Haushalts setzt einerseits das Recht der Vermögensverwaltung

1) Unter Anwendung des §. 652 Tit. 18 Thl. II., aus welchem jene Stelle des erwähnten Schreibens wörtlich entlehnt ist.

und die Bevormundung der Kinder voraus, wie sie andrerseits die Pflicht der Erhaltung aller Familienglieder in ihrem geistigen und leiblichen Wohle, also die Ernährung und Erziehung der Kinder als nothwendige Folge in sich schließt.

Ergibt sich daher ein Bedenken, der Wittwe die Vermögensverwaltung zu überlassen, so kann ihr diese allein nicht genommen werden, sondern es muß die Auseinandersetzung,[1]) also die Aufhebung des gemeinschaftlichen Haushalts eintreten. Nach der Auseinandersetzung kann andrerseits wieder der Mutter, so lange sie nicht zur weitern Ehe schreitet, die Personal- und Vermögenscuratel über die Kinder belassen werden, allein alsdann sind durch die förmliche Theilung des Vermögens, beziehungsweise des väterlichen Nachlasses die Erbtheile der Kinder ausgeschieden und bilden selbstständige Vermögenstheile, an welcher der Mutter gegen Unterhalt der Kinder der Nießbrauch zugestanden werden kann, oder über dessen Verwaltung sie als Verwalterin eines fremden Vermögens förmliche Rechnung zu legen hat.

Wollte man eine solche eigentliche Rechnungsablegung von der Wittwe als Verwalterin bei Fortführung des gemeinschaftlichen Haushalts, also bei unabgetheiltem Vermögen verlangen, so würde man, wie oben bemerkt, ihr eigenes Vermögen curatelamtlich mitverwalten, und sie in eine lästigere Stellung bringen, als sie nach der Auseinandersetzung einnimmt, wo sie nur bezüglich der Verwaltung der Erbtheile der Kinder sich der Obervormundschaft zu unterwerfen hat, während das Gesetz offenbar der Wittwe durch die Befugniß, im Vermögen mit den Kindern sitzen zu bleiben, eine Wohlthat erweisen will.

§. 66.

Eine Zweckmäßigkeit der Rechnungslegung scheint sich endlich aus dem Umstande zu folgern, daß die Wittwe bei

1) Der Zwischensatz im §. 16 Tit. VII. der L.-E. „daferne kein Bedenken vorhanden“ ist deshalb zur Befugniß der Wittwe „bei ihren Kindern zu sitzen“ eingeschaltet, — als Voraussetzung der hieraus folgenden Vermögensadministration.

späterer Auseinandersetzung mit den Kindern nicht nur den Nachlaß des Vaters, sondern auch die inzwischen erhobene Nutzung zu theilen hat,[1]) zu deren Ermittelung die Ablegung einer Rechnung nothwendig wird. Allein diese Rechnungslegung findet ihre Begründung erst in der Aufhebung des gemeinschaftlichen Eigenthums,[2]) und die ungewisse künftige Auseinandersetzung kann es keineswegs rechtfertigen, der Wittwe schon vorher eine bei möglichenfalls eintretender Auseinandersetzung sie treffende Last aufzulegen, die den bis dahin ihr zustehenden Befugnissen widerstreitet.

Nach allem diesen kann von der Wittwe über die Vermögensverwaltung nicht eine durch Nachweise belegte Rechnung aller bei der Führung des gemeinschaftlichen Haushalts geschehenen Einnahmen und Ausgaben, sondern nur Rechenschaft einer ordnungsmäßigen Bewirthschaftung[3]) verlangt werden, um zu überwachen, daß keine die Antheile der Kinder gefährdende Abnahme des Vermögens erfolgt, die eine Auseinandersetzung nothwendig machen würde.

§. 67.

Dieser Zweck nun, die Kinder vor Vermögensnachtheilen bei übler Wirthschaftsführung der Mutter zu sichern, wird noch besser durch die Bestellung einer Sicherheit erreicht, wodurch die Kinder gegen etwa zu spät entdeckte Nachtheile geschützt sind.

Die Praxis hat deshalb anstatt der periodischen Rechenschaftsforderung eine Sicherheitsbestellung eingeführt,[4]) welche aber nicht jene im §. 17 der Landes-Constitution l. c.

---

1) Wie die L.-C. im §. 17 Tit. VII. speciell im Fall der Wiederverehelichung vorschreibt.

2) Vgl. unten §. 74.

3) Diese kann recht wohl aus einer allgemeinen Darlegung der Einkünfte des Vermögens und des Bedarfs der Familie unter Vergleichung mit dem Inventar beurtheilt werden.

4) Dadurch hat die Seite 72 Anmerk. erwähnte Streitfrage ihre praktische Bedeutsamkeit verloren.

gemeinte, anstatt der Abfindung der Kinder zu leistende „genugsame Versicherung“ des Vermögens derselben, sondern nur eine Caution für die Antheile der Kinder an dem gemeinschaftlich gebliebenen Nachlasse des Vaters ist.

Die Höhe dieser Caution richtet sich nach der Größe der Antheile der minderjährigen Kinder, wie solche nach der Papiertheilung sich berechneten; die Art und Weise der Errichtung muß nach der Beschaffenheit der Vermögensbestandtheile ermessen werden. [1])

Bei Bestellung dieser Sicherheit, welche der Naturaltheilung bei künftiger Auseinandersetzung in keiner Weise präjudizirt, muß man nicht außer Acht lassen, daß selbst nach der Auseinandersetzung die Wittwe, wenn sie ihrer Verpflichtung, die Erbtheile der Kinder herauszugeben, nicht nachkommen kann, nur eine nach ihren Umständen ermöglichte Sicherheit für das Vermögen der Kinder zu leisten hat. [2])

In Ermangelung von Grund- und Capitalvermögen, oder wenn durch deren Vinculirung der Betrieb des Gewerbes der Wittwe beschränkt würde, muß daher von einer Sicherheit ganz Umgang genommen und sich auf die allgemeine Beaufsichtigung der ordentlichen Vermögensverwaltung beschränkt werden.

9) Aushändigung des Vaterguts an die Kinder.

§. 68.

Da die Kinder durch den Tod des Vaters der väterlichen Gewalt frei sind, so erlangen sie mit der Volljährigkeit ihre rechtliche Selbstständigkeit und können die Ausantwortung ihres

1) Besitzt die Wittwe eigenes Immobiliarvermögen, so kann von ihr hypothekarische Sicherheit durch Eintragung einer Caution geleistet werden; außerdem kann bald die Berichtigung des Besitztitels der gemeinschaftlichen Immobilien genügen, wenn der Werth des Grundvermögens von der Art, daß er die Antheile der Kinder an dem gesammten väterlichen Nachlasse zu decken vermag, bald wird durch Vercautionirung des Capitalvermögens oder eines hinlänglichen Betrags desselben, bald durch Verbindung dieser Arten eine dem Zwecke entsprechende Sicherheit erzielt werden können.

2) Vgl. unten §. 77.

väterlichen Erbtheils begehren. Hiedurch wird der gemeinschaftliche Haushalt beendigt und die Auseinandersetzung veranlaßt; denn jene durch die Papiertheilung sich ergebenen Größen des Vaterguts der Kinder sind blos summarisch berechnete, ideelle Antheile an dem väterlichen Nachlasse, welche ohne Theilung des gemeinschaftlichen Eigenthums nicht flüssig gemacht werden können.

Solange aber die großjährigen Kinder ihr väterliches Vermögen nicht begehren, kann die Wittwe auch mit diesen den gemeinschaftlichen Haushalt fortführen.

Anhang.

§. 69.

Nach dem im §. 55 erwähnten, von der Preußischen Regierung den Aemtern vorgeschriebenen Formular ist nach dem Tode des Vaters zur Nachlaßregulirung vom Gerichte der „gewöhnliche Auftrag an die Wittwe" zu erlassen:

1) ein pfarramtliches Attest über die Geburt sämmtlicher ehelichen Kinder des Defunkten zu übergeben,
2) einen gesetzlich qualificirten Theilungsvormund, wo möglich aus der Verwandtschaft des Erblassers, für die minderjährigen Kinder in Vorschlag zu bringen,
3) mit Zuziehung dieses Vormunds über den Nachlaß des Verstorbenen nach der allgemeinen Preuß. Gerichtsordnung Thl. II. Tit. 5 pag. 97 — 102 ein Inventarium nebst angeführter Taxe einzureichen, dessen Richtigkeit dieselbe erforderlichen Falls eidlich zu erhärten im Stande ist,
4) zugleich eine Consignation ihres Eingebrachten, sowie des eigenen Vermögens der Kinder zu übergeben,
5) wenn Ehepakten zwischen ihr und ihrem Ehemanne errichtet worden sein sollten, oder dieser ein Testament oder sonstige Disposition nachgelassen hätte, solche vorzulegen, und
6) sich zu erklären, ob sie Erbin ihres Ehemannes sein wolle oder nicht.

II. Auseinandersetzung.

Eintrittsfälle.

§. 70.

Die Auseinandersetzung der Wittwe mit den hinterlassenen Kindern hat, wie im Bisherigen bereits erwähnt wurde, einzutreten:

a) wenn großjährige Kinder ihren väterlichen Erbtheil begehren;[1])

b) wenn Bedenken vorhanden sind oder sich im Laufe der Zeit ergeben, daß der gemeinschaftliche Haushalt, namentlich die Verwaltung des Vermögens oder die Führung der Vormundschaft von Seite der Wittwe den Kindern nachtheilig werden könnte, was insbesondere der Fall ist, wenn „die Mutter sich der Verschwendung oder sonst einer schlechten Verwaltung verdächtig macht;"[2])

c) wenn eine Veräußerung des väterlichen Nachlasses nothwendig wird, soferne dieselbe nicht eine blose Aenderung der im Inventar festgestellten Vermögensbestandtheile betrifft, die nach curatelamtlicher Untersuchung und Genehmigung ohne Aufhebung des gemeinschaftlichen Haushalts vorgenommen werden kann;[3])

d) wenn die Wittwe zur weitern Ehe schreitet und desfalls die Kinder voriger Ehe „abzufinden" hat;[4])

e) außer diesen Fällen hat die Auseinandersetzung sofort nach dem Tode des Vaters einzutreten, wenn der Vater Kinder aus einer frühern Ehe hinterläßt,[5]) mö=

---

1) S. oben §. 48 und 68.

2) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 413; s. oben §. 48 und vgl. §. 62 und 65.

3) Vgl. oben §. 63 in f.

4) L.=C. Tit. VII. §. 17; vgl. auch Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 1 §. 18.

5) Die L.=C. (§. 16) gestattet nur der Wittwe bei den mit ihr erzeugten Kindern im Vermögen sitzen zu bleiben; concurriren daher Kinder des verlebten Mannes aus dessen früherer Ehe

gen diese mit der überlebenden Frau (Stiefmutter) allein, oder zugleich mit Kindern aus letzter Ehe als Miterben concurriren.

Die im letzteren Falle e stattfindende Auseinandersetzung der Stiefmutter mit Stiefkindern wird im Allgemeinen ebenso behandelt, wie die des Stiefvaters; — dagegen gelten für die Auseinandersetzung der Mutter mit leiblichen Kindern besondere Grundsätze, die besonders zu behandeln sind.

A. Auseinandersetzung der Mutter mit leiblichen Kindern.

1) Vertretung der Kinder.

§. 71.

Das eigenthümliche Verhältniß, in welchem die Wittwe bei Fortführung des gemeinschaftlichen Haushalts zu den Kindern und zur Curatelbehörde steht, verschwindet mit der Auseinandersetzung, durch welche das gemeinschaftliche Eigenthum der Familie an dem väterlichen Nachlasse aufgehoben wird.

Die Mutter verliert zwar durch die Auseinandersetzung an und für sich noch nicht die Rechte der Bevormundung ihrer Kinder und der Verwaltung des Vermögens derselben, aber diese Rechte sind nicht mehr jene nothwendigen und unzertrennlichen Ausflüsse der Fortführung des gemeinschaftlichen Haushalts, sondern gesonderte Zweige der vormundschaftlichen Thätigkeit, die der Wittwe ganz oder zum Theil entzogen werden können, und bezüglich deren die Fürsorge des Staats durch eine eigentliche Vormundschaft eintreten kann.

Eine solche eigentliche Pflegschaft durch Bestellung von Vormündern über die minderjährigen Kinder ist einzuleiten, wenn die Wittwe zur weitern Ehe schreitet:

(Stiefkinder der Wittwe) als Miterben, so muß die Erbtheilung (Erbsonderung) gepflogen werden. — Vgl. auch die oben im §. 32 enthaltene Vorschrift der Polizeiordnung von 1672, C. C. B. C. S. 604.

„bei anderweiter Verehelichung der Mutter soll nicht nur die Obrigkeit, unter welcher sie gesessen, ex officio, sondern auch die Mutter selbst oder auch die nächste Anverwandte — um zeitliche Bestellung der Vormünder — besorgt sein.“ 1)

Erfolgt die Auseinandersetzung aber nicht wegen Wiederverehelichung der Wittwe, und liegen keine Gründe vor, der Mutter die Vormundschaft über ihre Kinder zu entziehen, so ist zur Auseinandersetzung nur eine Specialcuratel einzuleiten, die mit der Theilung des Vermögens wieder beendigt ist. — Das Amt des im letztern Falle zu bestellenden Curators, als eines wirklichen Theilungsvormunds, erstreckt sich auf die Ausmittelung des Vermögens, die Feststellung der Theilungsmasse und die Theilung selbst, sowie auf die Sorge für Berichtigung der erforderlichen Falles zu bestellenden Sicherheit für das Vermögen der minderjährigen Kinder.

Bei der Wahl des Vormunds oder Curators ist nach §. 53 Abs. 2 zu verfahren.

Großjährige Kinder haben sich selbst zu vertreten.

2) Inventur.

§. 72.

Die Verlassenschaft des Vaters muß bei Betheiligung von minderjährigen Kindern in allen Fällen, auch wenn die Wittwe mit den Kindern im unabgetheilten Vermögen sitzen bleibt, gerichtlich regulirt und durch ein Inventarium festgestellt werden, das bei späterer Auseinandersetzung zur Grundlage dient.

Das Verfahren bezüglich der Herstellung des Inventars und die hiebei zu beobachtenden Grundsätze über Ermittelung

1) L.-E. Tit. VII. §. 18; vgl. auch Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 188, 947 und 948. — Durch die Wiederverehelichung begibt sich die Frau selbst in das mundium eines andern Mannes und muß daher die Bevormundung ihrer Kinder verlieren. — Die Erziehung der Kinder wird ihr deshalb nicht genommen. Vgl. Preuß. Landrecht l. c. §. 317.

des Eingebrachten der Wittwe und die Berechnung des Nachlasses ist oben in den §§. 54—59 erläutert, und dieses Verfahren kommt auch dann zur Anwendung, wenn die Auseinandersetzung unmittelbar nach dem Tode des Vaters stattfindet.

Nach dem im §. 54 allegirten Marggräflichen Ausschreiben vom 9. December 1738 [1]) hätte zwar behufs der Auseinandersetzung die gerichtliche Inventur einzutreten, allein die Praxis gestattet auch hier in der Regel nach Maßgabe des Preuß. Landrechts [2]) die Einreichung eines Privatinventars, das auf Erfordern eidlich zu erhärten ist, und läßt die gerichtliche Inventur ausnahmsweise bei zu befürchtender Gefährdung der Kinder auf Antrag der Interessenten eintreten.

Blieb die Wittwe mit den Kindern im unabgetheilten Vermögen sitzen und tritt die Auseinandersetzung erst im Verlaufe der Zeit ein, so ist zwar die väterliche Verlassenschaft bereits festgestellt worden, allein das Inventar hierüber muß zur Auseinandersetzung nach dem jetzigen Stand des Vermögens berichtigt werden; denn wenn auch die Wittwe wegen des Miteigenthums der Kinder keine Disposition über den väterlichen Nachlaß einseitig treffen durfte, so können doch durch den Gebrauch und durch die Verwaltung Aenderungen in den Bestandtheilen und Verluste eingetreten sein, die der Wittwe nicht zur Last fallen und von Einfluß auf die Naturaltheilung sind.

Erfolgt die Auseinandersetzung zum Zweck der Wiederverehelichung der Wittwe, so muß von ihr nach specieller Gesetzesvorschrift [3]) die eidliche Bestärkung des Inventars noch vor Vollziehung der Ehe geleistet werden.

3) Theilungsmasse.

§. 73.

Der im Inventar festgestellte Nachlaß bildet noch keineswegs die zur Vertheilung kommende Masse.

---

1) C. C. B. C. i. a. Bd. S. 1005.

2) Siehe die zu den §§. 54 und 55 angeführten Stellen.

3) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 392.

Die Passiva und das Eingebrachte der Wittwe sind zwar bei Ermittelung des väterlichen Nachlasses bereits in Berechnung gebracht, allein zur Theilung muß nunmehr die Berichtigung der Passiven und die Abtragung des Eingebrachten, soweit dieses im Vermögen vermischt und aus der Masse wieder zu vergüten ist, erfolgen, und zu diesem Zweck der erforderliche Betrag aus der Verlassenschaft verwendet werden.

Verlangt die Unzulänglichkeit der Capitalien eine Veräußerung des Naturalnachlasses, so wird sich schon durch den Erlös und beziehungsweise Uebernahmspreis, wenn sich die Wittwe durch Nachlaßstücke bezahlt machen will, und durch die hiezu erforderliche Schätzung eine Aenderung in der zur Theilung kommenden Masse ergeben, wodurch unter Umständen selbst in den Fällen, wo sich aus der Nachlaßregulirung für die Kinder kein Antheil berechnete, ein väterlicher Erbtheil herausstellt.

Hatte die Wittwe nach dem Tode des Vaters mit den Kindern den gemeinschaftlichen Haushalt fortgeführt, so wachsen ferner der Theilungsmasse noch die Früchte des gemeinschaftlichen Nachlaßvermögens zu, soweit sie nicht für die Bewirthschaftung und für den Unterhalt der Familie verwendet wurden. Denn, da die Mutter nicht, wie der Vater, ein gesetzliches Nutznießungsrecht an den Vermögensantheilen der Kinder hat, so muß sie auch die Erübrigung aus den Früchten des Vermögens als gemeinschaftlich mit den Kindern theilen, und aus diesem Grunde findet die von der Landes-Constitution [1]) der Wittwe auferlegte Verpflichtung,

> wenn sie ad secunda vota schreiten wollte, die Kinder erster Ehe nach dem Inventario sowohl des Hauptstuhls als auch der während des Wittwenstandes erhobenen Nutzung abzufinden,

auf alle übrigen Auseinandersetzungsfälle gleiche Anwendung.

1) L.-C. l. c. §. 17. – Daß unter der „erhobenen Nutzung" nicht eine zu leistende Abgewährung von Zinsen, sondern nur die aus der Bewirthschaftung und der Verwendung für den Unterhalt der Familie sich ergebenen Ueberschüsse, die eine Vermögensmehrung zum Nutzen der Wittwe gewähren würden, zu verstehen, ergibt sich aus dem Begriff des vorhergegangenen gemeinschaftlichen Haushalts.

§. 74.

Behufs der Ermittelung dieser Ueberschüsse ist die Wittwe zum Nachweis der geschehenen Verwendungen der Einkünfte durch Rechnungslegung verpflichtet, eine Pflicht, die erst in der Auseinandersetzung ihre Begründung findet, und so wenig, als die Schwierigkeit des nach Jahren zu liefernden Nachweises der Verwendungen eine vorherige periodische Rechnungslegung rechtfertigt, denn nun mag die Wittwe die aus dem Mangel eines Nachweises für sie entstehenden Nachtheile tragen.

Uebrigens bietet sich zur Umgehung der Schwierigkeit der spätern Rechnungslegung ein die Streitigkeiten abschneidendes Auskunftsmittel dar. Die Größe des festgestellten Vermögens läßt leicht beurtheilen, ob und welche Ueberschüsse sich bei einer ordnungsmäßigen Verwaltung erzielen ließen, und, da sich diese Ueberschüsse durch eine Mehrung des Vermögens gegen dessen anfänglichen Stand nach dem Inventar kund geben, so erscheint es in der Praxis am zweckmäßigsten, das frühere Inventar durch einen Nachtrag[1]) nach dem gegenwärtigen Vermögensstande berichtigen zu lassen, durch dessen eidliche Bestärkung im zweifelhaften Falle weitläufige und streitige Verhandlungen nach principiellem Zwecke der Landes-Constitution vermieden werden.

4) Theilung.

§. 75.

Die Erbquote bestimmt sich nach der Anzahl der Erben, als welche die Wittwe und die Kinder zu gleichen Theilen in den Nachlaß des Vaters succediren, so daß die Mutter einen Kindstheil erhält.[2])

Die Mutter hat die Theilung zu machen und die Kinder, resp. deren Curatel sind nach der Ordnung ihres Alters, vom

---

1) Durch einen solchen Nachtrag wird zugleich das frühere Inventar nach den gegenwärtigen Vermögensbestandtheilen berichtigt, (vgl. §. 72) und kann so die Theilungsmasse gleichzeitig in allen Beziehungen festgestellt werden.

2) L.-C. Tit. VII. §. 7.

jüngsten anfangend, zu wählen befugt, wobei an die Stelle eines verstorbenen Kindes kraft des Repräsentationsrechts dessen Descendenten sowohl im Erb= als Wahlrechte treten.[1])

Bei dieser Theilung des väterlichen Nachlaßvermögens ist jedoch zu beachten, daß, — soferne nicht durch Ehevertrag oder Testament anders verfügt ist, — die Immobilien, wenn solche einen Gutscomplex bilden, nach den beiden Marggräflichen Rescripten vom 30. März 1734 und 17. Januar 1732[2]) und nach allgemeiner Observanz dem jüngsten Sohne, und wenn keine Söhne vorhanden, der ältesten Tochter um den wahren Werth (pro pretio taxato) verbleiben.

Außerdem wird in den meisten Fällen der ganze Nachlaß der Wittwe eigenthümlich überlassen, und zwar die Immobilien um $\frac{1}{4}$ über den Taxwerth, und die Mobilien um 10 % Darüberschlag nach allgemeiner Praxis zur Umgehung des öffentlichen Verkaufs, und der Annahmspreis in die Masse eingeworfen, welche sodann der Summe nach getheilt wird.[3])

Ueber die Theilung der Immobilien und die dabei zu beachtenden Vorschriften siehe übrigens oben §. 26 und 27.

5) Verwaltung und Sicherstellung des Vaterguts der Kinder.

§. 76.

Durch die Auseinandersetzung werden den Kindern ihre väterlichen Erbtheile in bestimmten Portionen zugetheilt und bilden als ihr Vatergut ein selbstständiges Vermögen, das eine eigene Verwaltung zuläßt.

Es ist aber bereits oben §. 71 erwähnt, daß durch die Auseinandersetzung an und für sich die Mutter noch nicht das Recht der Bevormundung ihrer Kinder und der Verwaltung des Vermögens derselben verliert, dessen sie sich erst

1) L.=C. Tit. VIII. §. 1—3. — Rescript des Marggrafen Friedrich vom 27. Mai 1740; C. C. B. C. i. a. B. S. 226.

2) C. C. B. C. l. c. S. 225; siehe oben §. 26.

3) Ebenso, wie bei der Auseinandersetzung des Vaters mit seinen Kindern. Vgl. oben §. 25 in f.

durch die Wiederverehelichung begibt. Sind daher keine gegründeten Bedenken vorhanden, ihr jene Rechte zu entziehen, so hat die Mutter, so lange sie nicht den Wittwenstuhl verrückt, als natürliche Vormünderin auch die Vermögenscuratel über die minderjährigen Kinder zu führen.

Da sie nun ein fremdes Vermögen verwaltet, an welchem ihr gesetzlich kein Nutznießungsrecht zusteht, so muß sie auch gleich einem Vormund förmliche Rechnung legen, wenn ihr nicht „die Einkünfte gegen die Erziehungs- und Verpflegungskosten in Pausch und Bogen überlassen werden, in welchem Falle ein alljährlich beizubringender Nachweis von der Substanz des Vermögens die Stelle der Rechnung vertritt." 1)

Auch kann von ihr die gerichtliche Hinterlegung des Vermögens oder Sicherheitsbestellung verlangt werden.

§. 77.

Gesetzlich verpflichtet zur Herausgabe oder genügenden Sicherung des Vermögens der Kinder ist die Mutter, wenn sie zur weitern Ehe schreitet:

> es soll „weder die Ehezusage gültig, noch die priesterliche Copulation zugelassen, sondern expresse inhibirirt sein, insolang, bis sie ihre Kinder erster Ehe — baar abgefunden, oder doch mit Bewilligung der Vormünder genugsam versichert haben wird"; — und es soll „nicht nur die Obrigkeit ex officio, sondern auch die Mutter selbst oder auch die nächsten Anverwandte bei Verlust der ihnen auf den Event anfallenden Erbschaft um die Bewürckung der vorherstehenden Abfindung der Kinder voriger Ehe besorgt sein." 2)

1) Revidirte Polizei-Ordnung von 1746 Tit. XIV. §. 10; C. C. B. C. i. a. Bd. S. 718. — Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 652.

2) L.-C. Tit. VII. §. 17 u. 18. — Das Preuß. Landrecht macht, wenn die Mutter, vor regulirter Sache, ohne Genehmigung des vormundschaftlichen Gerichts sich wieder verheirathet hat, auch den Mann für das, was sie aus der Vormundschaft zu vertreten hat, als Selbstschuldner haftbar. Thl. II. Tit. 18 §. 949.

Da bei der Wiederverehelichung der Mutter eine eigentliche Pflegſchaft über die minderjährigen Kinder eingeleitet wird, ſo iſt deren Vermögen nunmehr in gerichtliche Verwahrung zu nehmen und curatelamtlich durch die Vormünder zu verwalten.

Kann aber die Mutter das Vermögen der Curanden nicht herausgeben, „ohne dadurch zum ferneren Betrieb ihres Gewerbes auf den bisherigen Fuß außer Stand geſetzt zu werden: ſo müſſen der Vormund und das Gericht mit einer ſolchen Sicherheit, als ſie nach ihren Umſtänden aufzubringen vermögend iſt, ſich begnügen.“ [1])

In dieſem Falle ſind die Kinder durch die geſetzliche Priorität der IV. Klaſſe im Concurſe gegen die übrigen Gläubiger geſchützt, wenn ihnen die beſtellte Sicherheit nicht den Vorzug in einer höheren Klaſſe gewährt; [2]) — ſie können aber dieſe Priorität gegen die Gläubiger ihres verſtorbenen Vaters nur dann geltend machen, wenn ſie bezüglich deren Forderungen, für welche als Nachlaßſchulden ihre Erbtheile mithaften, [3]) von dem Schuldverbande befreit ſind. Es iſt daher bei jeder Auseinanderſetzung, wenn Paſſiva vorhanden, nothwendig, daß entweder die Bezahlung derſelben nachgewieſen wird, oder daß die Gläubiger durch rechtsgültige Erklärung die Kinder aus dem Schuldverbande entlaſſen. [4])

Daſſelbe Prioritätsrecht genießen die nicht abgefundenen Kinder bei Wiederverehelichung der Mutter gegen den Stiefvater. [5])

---

1) Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 18 §. 483.
2) Bayer. Prioritäts-Ordnung §. 23 Nr. 1.
3) Preuß. Landrecht Thl. I. Tit. 17 §. 127.
4) S. oben die in Anmerkung 3 Seite 33 enthaltene Vorſchrift der Aemter-Inſtruktion von 1797.
5) Vgl. oben §. 36.

B. Auseinandersetzung der Stiefmutter mit Stiefkindern.

1) Einleitung der Verlassenschaft. — Obsignatur und Inventur.

§. 78.

Wenn bei der Verlassenschaft des Mannes Kinder aus dessen früherer Ehe (Stiefkinder der hinterlassenen Wittwe) als Miterben concurriren, so ist sofort nach dem Tode des Vaters die Auseinandersetzung zu pflegen,[1]) und hiebei kommen ganz dieselben Grundsätze, wie bei der Auseinandersetzung des Stiefvaters mit Stiefkindern, nur mit den in den andern persönlichen Rechten der Mutter gegen die Kinder liegenden Modifikationen zur Anwendung.

Es wird daher im Allgemeinen auf die §§. 32 folgende, verwiesen, und hier nur zur Uebersicht das Verfahren mit den eintretenden Modifikationen kurz zusammengestellt.

Nach den obigen Ausführungen[2]) hat die Obsignatur und gerichtliche Inventur in der Regel dann einzutreten:

a) wenn Kinder des verlebten Mannes aus früherer Ehe noch minderjährig sind, oder
b) auf besonderen Antrag der Interessenten, oder
c) selbst bei einem desfallsigen Verbot des Vaters, wenn Umstände vorhanden, nach welchen der Nachlaß einer nicht vorhergesehenen Gefahr ausgesetzt ist.

Sind diese Bedingungen nicht gegeben, oder gestatten die Umstände eine Ausnahme, so genügt ein Privat-Inventarium, das auf Erfordern eidlich zu bestärken ist.

2) Vertretung der minderjährigen Kinder.

§. 79.

Ueber die minderjährigen Kinder des Vaters aus früherer Ehe als Doppelwaisen ist sofort eine eigentliche Pflegschaft durch Bestellung von Vormündern einzuleiten.

---

1) Vgl. oben §. 70 lit. e.

2) Vgl. §. 33 u §. 35.

Dagegen bedarf es für die minderjährigen Kinder letzter Ehe mit der überlebenden Frau nur eines Theilungsvormunds, dessen Amt mit der Theilung und der etwa zu bestellenden Sicherheit für das Vermögen der Kinder wieder beendigt ist; — vorausgesetzt, daß der Wittwe die Vormundschaft über ihre Kinder gestattet wird, bis sie zur weitern Ehe schreitet, außerdem auch für diese Kinder eigentliche Vormünder zu bestellen sind. [1])

3) Theilungsmasse.

§. 80.

Die Theilungsmasse wird dadurch gebildet, [2]) daß

a) zunächst sämmtliche Passiven aus der Masse getilgt werden, zu welchen auch das den Kindern voriger Ehe bei Wiederverehelichung der Eltern ausgezeigte Vermögen zu rechnen ist, und zwar nicht blos das Muttergut der Kinder des verstorbenen Mannes aus dessen voriger Ehe, sondern auch das Vatergut der allenfalls zugebrachten und noch nicht abgefundenen Kinder der Frau,

b) sodann die Wittwe ihr Eingebrachtes zum Voraus wegnimmt, und

c) der Rest als Nachlaß des verstorbenen Vaters erachtet wird.

Was zu dem Eingebrachten der Frau gehört, und wie dieses abzusondern ist, siehe §. 58 und 59.

Hier weicht das Verfahren von dem bei der Auseinandersetzung des Stiefvaters mit Stiefkindern darin ab, daß, wenn das Eingebrachte der Wittwe nicht ohne Weitläufigkeit ermittelt werden kann, der dritte Theil alles vorhandenen Vermögens dafür gehalten werden soll, so daß nach Tilgung der Passiva die Wittwe $\frac{1}{3}$ der verbleibenden Masse zum Voraus erhält, und die übrigen $\frac{2}{3}$ die Theilungsmasse bilden. [3])

---

1) Vgl. oben §. 71 und 76. — Dieselben Personen als Vormünder der Kinder verschiedener Ehen aufzustellen, ist wegen Collision des Interesse dieser halbbürtigen Geschwister unstatthaft.

2) Vgl. oben §. 36.

3) Vgl. §. 59.

4) Theilung.

§. 81.

Die Erbquote bestimmt sich, wie überall, nach der Anzahl der Erben, als welche sämmtliche Kinder des verstorbenen Vaters aus dessen früherer und letzter Ehe mit der hinterlassenen Wittwe zu gleichen Theilen succediren,[1]) so daß die letztere einen Kindstheil erhält.

Die Wittwe hat auch hier die Theilung zu machen und die Kinder sind nach der Ordnung ihres Alters, vom jüngsten anfangend, zu wählen befugt, wobei an die Stelle eines verstorbenen Kindes kraft des Repräsentationsrechts dessen Descendenten sowohl im Erb- als Wahlrechte treten.[2])

Bei Theilung von Immobilien, wenn solche ein corpus constituiren, ist zu beachten, daß dem jüngsten Sohne, und wenn keine Söhne vorhanden, der ältesten Tochter der „Vorsitz" gebührt.[3])

5) Verwaltung und Sicherstellung der Erbtheile der Kinder.

§. 82.

Ueber die nachgelassenen Kinder aus früherer Ehe des Vaters ist, solange sie minderjährig sind, eine eigentliche Pflegschaft zu führen, ihr Vermögen in gerichtliche Verwahrung zu nehmen und curatelamtlich durch Vormünder gegen Rechnungslegung zu verwalten.

Der Stiefmutter die Erziehung dieser Kinder anzuvertrauen, und ihr dagegen die Nutznießung des Vermögens derselben zu überlassen, bedarf in Ermangelung einer gesetzlichen Berechtigung als besonderer Vertrag in jedem einzelnen Falle der curatelamtlichen Untersuchung und Genehmigung. Die Uebernahme der Vormundschaft über die Stiefkinder ist der Stiefmutter nirgends gestattet.

Bezüglich der Verwaltung und Sicherstellung der Erbtheile der Kinder letzter Ehe sind der Mutter die oben

1) L.-C. Tit. VII. §. 7, 8, 10 und 12.

2) Vgl. oben §. 39.

3) S. oben §. 26 und 75.

im §. 76 aufgeführten Rechte über ihre leiblichen Kinder zuzugestehen: solange die Wittwe nicht zur weitern Ehe schreitet, und soferne keine Bedenken vorhanden, kann sie als natürliche Vormünderin auch das Vermögen ihrer Kinder verwalten, worüber sie aber gleich einem Vormund förmliche Rechnung zu legen hat, wenn ihr nicht die Einkünfte gegen die Erziehungs= und Verpflegungskosten überlassen werden.

Ebenso kann auch von ihr die gerichtliche Hinterlegung der Erbtheile der minderjährigen Kinder oder Sicherheitsbestellung verlangt werden, wozu sie übrigens erst im Falle der Wiederverehelichung gesetzlich verpflichtet ist. [1])

III. Grundtheilung.

§. 83.

Was unter der Grundtheilung zu verstehen, und von ihren Wirkungen ist bei der Erbfolge nach dem Tode der Mutter gehandelt worden, und dieselben Grundsätze gelten auch, wenn die Wittwe mit den Kindern grundtheilt, weshalb hierüber auf die §§. 41—45 verwiesen wird.

Es ist zwar im Allgemeinen auch der Wittwe freigestellt, ob sie bei ihrer Wiederverehelichung die Kinder nur mit ihren Ansprüchen auf den väterlichen Nachlaß abfinden, oder durch Grundtheilung ihr eigenes Vermögen mit ihnen theilen will, jedoch kann

> „auch eine Wittwe, welche etwa um ihres Vermögens willen von einem ihr am Alter ungleichen jungen Menschen geheirathet wird, auf Instanz der Kinder voriger Ehe oder deren Vormünder, auf Befinden von der Obrigkeit dazu angehalten werden.“ [2])

Da bei der Wiederverehelichung der Wittwe jederzeit über die minderjährigen Kinder eine eigentliche Pflegschaft zu be=

1) Vgl. oben §. 76 und 77 und die dort allegirten Gesetzesstellen.
2) L.=C. Tit. VII. §. 13.

stellen ist, und die Grundtheilung nur bei der Wiederverehelichung stattfindet, so müssen bei Grundtheilung der Wittwe für die minderjährigen Kinder nicht nur „ad hunc actum der Vergrundtheilung" Theilungsvormünder, sondern eigentliche Vormünder zur Fortführung der Curatel constituirt werden. [1])

Ohngeachtet die Grundtheilung durch die Einfachheit in der Theilung sowohl des gegenwärtigen Vermögens, als insbesondere bei der künftigen Auseinandersetzung der Eltern mit Kindern aus verschiedenen Ehen sich so sehr empfiehlt, so scheint sie doch nach der Fassung der beiden §§. 13 und 14 der Landes-Constitution niemals recht Eingang gefunden zu haben, und kommt auch in der Praxis äußerst selten vor.

1) Vgl. oben §. 71.

Beilage.

Tit. VII. und VIII.

der Brandenburg-Culmbachischen Landes-Constitution vom 16. September 1722.

(Corp. Const. Brand.-Culmb. II. Thl. 1. Bd. v. 1747, cap. V. Sectio I. S. 202—209.)

Tit. VII.

Von Ehe-Beredungen, zusammengebracht- oder auch erworbenem Vermögen, Succession der Ehe-Leute, Abtheilung zwischen Eltern und Kindern, Ausantwortung des mütterlichen und andern.

§. 1.

Welche Personen zusammen zu heurathen gesonnen, dieselbe, sonderheitlich aber die Weibs-Personen, sollen mit Zurathziehung ihrer Eltern, Vormünder, nahen Anverwandten, Tauf-Pathen, oder anderer verständigen Leute überlegen, ob sie die in Unserm Land- und Fürstenthume zwischen den Ehegatten hierdurch fest gestellte Communionem bonorum belieben, und sich derselben unterwerfen, oder aber bedingte Ehen machen, ihr Ein- und Zugebrachtes vor sich behalten, und wegen der Erbschafts-Fälle insbesondere die Vorsicht beobachtet wissen wollen: Wie denn Unsere Beamte, Bürgermeister und Rath in den Städten, oder auch die Geistlichen, von welchen die Proclamationes und Copulationes gesuchet werden, die neuangehenden Ehe-Leute diesfalls zu erinnern haben, damit hernach auf ein oder den andern Fall Niemand mit der Unwissenheit, Unverstand, Jugend oder andern Ausflüchten sich entschuldigen, noch dieser Unserer Verordnung zu entziehen, Anlaß nehmen möge.

§. 2.

Was so dann vor der priesterlichen Copulation, oder in den nächsten dreyen Monaten nach derselben, bedungen und verabredet worden, das soll gültig seyn, und darauf rechtlich gesprochen werden, doch mit dem Bedinge, wann die zwischen

Bürgern und Bauern, oder auch andern unprivilegirten Personen, gemachte Ehe-Beredungen gerichtlich bestätiget, und in eine glaubwürdige Urkund, oder auch ad protocollum, jedoch wann von den Successions-Fällen etwas mit vorkommt, in der Masse, wie unten bey den Auctoritate judiciali geltenden Testamenten disponiret, gebracht worden. Widrigen Falls hat es bey der communione bonorum und dem daraus fließenden Effecte sein Bewenden, also, daß auch der an Theils Orten eingeführte Jahrs-Fall hoc casu cessiret.

§. 3.

Daferne aber keine Ehe-Beredungen, oder doch in der vorgeschriebenen Weise nicht vorhanden, sondern die Ehe unbedingt wäre, oder auch, wann Ehe-Pacta aufgerichtet, darinnen ein Jahrs-Fall bedungen, doch gleich wohl auf den Casum, daß, wann Jahr und Tag vorbey, oder wann Kinder aus der Ehe vorhanden, so dann unter beeden Ehe-Leuten ein vermischt und vermengt Gut seyn sollte; soll beyderseits Ehe-Leute Vermögen, es wäre gleich würklich ein- und zugebracht oder nicht, der Communioni bonorum universali, ausgeschieden der Ritter- oder anderer Mann-Lehen, wie auch fidei Commiss-Güter, unterworfen seyn, also und der Gestalt, daß, wann hernach

§. 4.

Währender sothaner Ehe und Communione bonorum ein Verfall und Abnahm des Vermögens erfolgen, und es zum Concurs-Prozeß, auch Schaden und Einbusse der Creditorum kommen würde, sodann das Weib allen andern, auch den chirographarischen Creditoribus nachgesetzt, und ihr Vermögen, es sey Dotal-Paraphernal- oder anderes, in- oder außer Land gelegenes, zu Zahlung der vorhandenen Schulden mit angewendet werden solle.

§. 5.

Jedoch in solcher Masse, daß, wann ein Weib bey ihres Mannes liederlich- und unfleißigem Haushalten oder andern übeln Aufführungen den Verfall merken, und re adhuc in-

tegra, da der Mann noch solvendo ist, auf eine Separation oder Versicherung ihres Vermögens gerichtlich dringen, oder auch die Leute sich mit ihrem Ehe=Manne in kein Negotium einzulassen, noch demselben zu creditiren, warnen, und ein solches gethan zu haben, erweisen, auch allen Falls durch Eides=Delation verificiren würde; soll sie hierdurch ihr Vermögen salviret, auch auf den letzten Fall die Priorität vor dem gewarneten Creditore zu gewarten haben.

§. 6.

So viel die Succession der Ehe=Leute in des abgestorbenen Vermögen betrifft, daferne keine Ehe=Beredung aufgerichtet, noch darinnen ein anders verordnet, auch weder in descendente noch adscendente linea Erben vorhanden sind; soll wegen obangeführter Communion so fort nach erfolgter Beschreitung des Ehe=Bettes der überlebende Ehegatte des verstorbenen Erbe ab intestato ex asse und mit Exclusion der Geschwisterte und übrigen Collateralium seyn.

§. 7.

Wären aber nebst dem überlebenden Ehegatten auch Kinder, in solcher Ehe mit einander erzeuget, vorhanden, es seyn deren viel oder wenig; soll der überlebende Ehegatte, es sey Vater oder Mutter, nach getilgten Passivis einen gleichen Kindes=Theil alles hinterlassenen Vermögens erben und bekommen, auch das Weib ihr Eingebrachtes, weniger nicht der Mann, wann er zu einer Witbe mit Kindern in das Vermögen eingefreyet, was er von dem Seinigen in das Haushalten erweislich verwendet, zum Voraus wegnehmen.

§. 8.

Eben also soll es auch gehalten werden, wann zwar keine in dieser Ehe mit einander erzeugte Kinder vorhanden, sondern der verstorbene Ehegatte Kinder nur aus voriger Ehe, nebst und mit dem überlebenden Ehegatten nach sich gelassen.

§. 9.

Wann keine Descendentes sondern Adscendentes vorhanden, sollen nach gleich Falls hintangerichteten Passivis dem

überlebenden Ehegatten zwey Drittheil, den Eltern und Groß-Eltern aber, es seyn deren eines oder zwey, ein Drittheil des Vermögens erblich zufallen.

§. 10.

Wann Kinder von zweyerley Ehen vorhanden, sollen dieselben, jedes väter- oder mütterliches zum Voraus wegnehmen, sodann dem verstorbenen Vater oder Mutter zu gleichen Theilen succediren; doch daß dem überlebenden Ehegatten bey dieser Succession, wie oben stehet, ein gleicher Kindes-Theil zukomme.

§. 11.

Und gleich wie Niemand regulariter, also noch weniger Eltern gehalten sind, sich ihres Vermögens noch bey Leb-Zeiten zu begeben; also soll der überlebende Ehegatte, wann er, wie §. 7 obstehet, mit Stief- oder leiblichen Kindern succediret, zwar befugt seyn, sein erweislich Ein- und Zugebrachtes noch vor der Erb-Vertheilung wegzunehmen. Es sollen aber

§. 12.

Auf solchem Falle, daferne sie ad secunda vota schreiten würden, ihre Kinder voriger Ehe mit dem Stief-Vater oder Stief-Mutter, und den folgenden halbbürtigen Geschwisterten, in die Verlassenschaft zu gleichen Theilen succediren.

§. 13.

Wollten aber die Eltern, es sey Vater oder Mutter, bey ihrer anderweiten Verehligung mit den Kindern voriger Ehe ab- und sich vergrundtheilen, wie ihnen denn zu thun frey stehet, auch eine Witbe, welche etwa um ihres Vermögens willen von einem ihr am Alter ungleichen jungen Menschen geheurathet wird, auf Instanz der Kinder voriger Ehe, oder deren Vormünder, auf Befinden von der Obrigkeit dazu wohl angehalten werden mag, also daß die Kinder voriger Ehe noch bey Leb-Zeiten ihrer Eltern die ihnen gebührende Erb-Portion bekommen; soll das übrige Vermögen mit Exclusion der Kinder voriger Ehe dem Ehegatten letzterer Ehe und den mit ihm erzeugten Kindern allein zufallen. Gleich

dann auch solchen Falls ein leiblicher Vater oder Mutter ihre also separirte Kinder bis auf das letztere ab intestato nicht erbet, auch nicht ein mahl die Legitimam zu prätendiren hat.

§. 14.

Es sollen aber ad hunc actum der Begrundtheilung nicht nur den Kindern, wann sie annoch minorennes, Vormünder constituiret, sondern auch alles und jedes der Eltern Vermögen, es sey beweg- oder unbeweglich, und bestehe, worinnen es immer wolle, am Gelde und Geldes Werthe, Silber-Geschmeide, Jubelen, Pretiosis, Bett-Werke, Kleidungen, Gewehr, und was es sonsten seyn möchte, mit in die Grund-Theilung gezogen, und den Kindern der gebührende Antheil nach hintan bezahlten Passivis, im übrigen ohne Abkürzung zugetheilt werden: worunter jedoch der Kinder Pathen-Geld oder anderes ihr eigenthümliches Vermögen, weil dieses nicht den Eltern, sondern den Kindern gehörig, nicht zu verstehen; wie hingegen die also abgetheilte Kinder von denenjenigen Erbschaften, so von ihren tempore totalis segregationis etwa noch lebenden Gros- und Ur-Gros-Eltern den leiblichen Vätern oder Müttern post separationem annoch zufallen, nicht auszuschließen; sondern sogleich nach der Gros- oder Ur-Gros-Elterlichen anfallenden Verlassenschaft, ad portiones viriles von des Vaters oder der Mutter Erbtheile, also, daß Vater oder Mutter mit ihren Kindern voriger und letzter Ehe, so viel derselben alsdann existiren, ad aequales partes in capita concurriren, zu admittiren sind.

§. 15.

Damit auch, wann der Mann vor dem Weibe stirbt, zwischen diesen und ihren Kindern, noch weniger aber bey bedingten Ehen und erfolgtem Concursu creditorum, wegen ihres ein und zugebrachten Vermögens einiger Streit oder andere Irrungen entstehen können; soll sie sich darüber nebst der Unterschrift zweyer untadelhaften Zeugen von ihrem Manne jedesmahls quittiren lassen. Daferne aber dergleichen Quittung nicht produciret, noch auf andere Weise, jedoch ohne

Weitläuftigkeit, das Zu= und Eingebrachte erwiesen werden könnte: so soll der dritte Theil alles vorhandenen Vermögens, worunter auch der acquaestus conjugalis mit begriffen, für des Weibes Ein= und Zugebrachtes in ordine ad liberos, ein anderes aber wäre es, wenn man mit den Creditoribus zu thun hätte, alle übrige Verlassenschaft aber, es sey während der Ehe errungenes oder anderes, für väterliches gehalten und geachtet werden.

§. 16.

Es soll auch in diesem Falle, da der Mann vor dem Weibe verstirbt, und mit ihr erzeugte Kinder, die ihre Jahre noch nicht erreichet, nach sich lässet, selbe ein gerichtlich Inventarium der Verlassenschaft verfertigen zu lassen, schuldig, danebst bey ihren Kindern, daferne kein Bedenken vorhanden, zu sitzen und dasselbe mit oder ohne Beyordnung einiger Vormünder zu administriren, befugt seyn. Daferne aber

§. 17.

Sie ad secunda vota schreiten wolte, soll weder die Ehe=Zusage gültig, noch die priesterliche Copulation zugelassen, sondern hiermit expresse inhibiret seyn, in so lang, bis sie ihre Kinder erster Ehe, nach dem Inventario sowohl des Haupt=Stuhls, als auch der währenden Wittwen=Standes erhobenen Nutzung, entweder baar abgefunden, oder doch mit Bewilligung der Vormünder genugsam versichert haben wird.

§. 18.

Damit auch so wohl unmündig= als minder=jährige Kinder ihres väterlichen Erb=Antheils um so mehreres gesichert seyn mögen; soll bey anderweiter Verehligung der Mutter nicht nur die Obrigkeit, unter welcher sie gesessen, ex officio, sondern auch die Mutter selbst, oder auch die nächste Anverwandte, bey Verlust der ihnen auf den Event anfallenden Erbschaft, um zeitliche Bestellung der Vormünder und um die Bewürkung der vorher stehenden Abfindung der Kinder voriger Ehe befugt seyn.

§. 19.

Würde aber das Weib vor dem Manne, mit Hinterlassung ein= oder mehr in dieser Ehe erzeugten Kinder versterben; soll der Vater zwar in Gegenwart der Kinder nächsten Anverwandten oder Tauf=Pathen, wann sie es vor nöthig befinden, eine Consignation seines Weibes Verlassenschaft zu fertigen gehalten, in der Kinder Antheile aber ohne Abtheilung zu sitzen, und selbe der Gestalt, daß die Substanz ohngeringert verbleibe, zu Nutznießen befugt, hingegen aber auch die Kinder zu ernähren, zu erziehen, und ihnen etwas, womit sie sich künftighin ehrlich nähren können, von dem Seinigen, wann die Kosten nicht allzu gros, und den Usum fructum weit übersteigen, lernen zu lassen, auch, wann einige Dilapidation zu besorgen wäre, Caution zu bestellen, doch wenn ein oder das andere Kind bey einer anständigen Heurath oder bey Anrichtung eines eigenen Haushaltens, solchemnach aus seines Vaters Brode wäre, und seiner mütterlichen Erbschaft habhaft zu werden begerte, demselben diese nach Abzug des ihm, wie obstehet, competirenden Kindes=Theil zu extradiren schuldig seyn.

§. 20.

Die Ein=Kindschaft oder Annahm vor rechte Kinder, zu Latein Unio prolium genannt, soll nicht gelten, weniger darauf gesprochen werden, daferne sie nicht von der Obrigkeit mit Vernehmung der nächsten Freunde, auch der Kinder selbst, wenn sie Puberes sind, und ihrer Vormünder, welch in allen Fällen zu adhibiren, solchemnach praevia causae cognitione, ob nemlich solche Annahme für rechte Kinder den Kindern nützlich und nöthig sey? confirmiret, die Beweg=Ursachen sothaner Confirmation in eine glaubwürdige schriftliche Urkund gebracht, und darinnen speciatim exprimiret worden. Wobey die obrigkeitliche Personen, vor welchen dergleichen Ein=Kindschaft tractiret und beschlossen wird, wie es mit den Successions=Fällen, zwischen Stief=Vater oder Stief=Mutter, und den uniirten Kindern reciproce zu halten, die ausdrückliche

Vereinigung mit zu besorgen, und deutlich zu beschreiben haben, damit bey sich ereignenden Todes-Fällen keine Disputen entstehen mögen.

Tit. VIII.

Von Abtheilungen zwischen Eltern und Kindern, und dann zwischen Geschwisterten.

§. 1.

Wann Eltern mit den Kindern, als oben Titulo VII. gemeldet, oder auch mit eines verstorbenen respective Kind und Geschwisterten succediren, und es zur Vertheilung kommet, sollen die Eltern, es sey Vater oder Mutter, die Theilung zu machen, die Kinder aber, es seyen deren eines oder mehr nach der Ordnung ihres Alters; wann aber

§. 2.

Geschwisterte allein entweder ihren Eltern, oder aber ihren Geschwisterten, oder andern succediren, so dann der älteste Sohn, oder, da keine Söhne vorhanden wären, die älteste Tochter die Theilung zu machen, die übrigen Geschwisterte aber, es seyen deren viel oder wenig, in gedachter Ordnung zu wählen befugt seyn, also, daß alle Zeit das Jüngste zu wählen anfange, und das in dem Alter nachfolgende Geschwister ohne Unterscheid, es sey Bruder oder Schwester, in der Wahl nachfolge.

§. 3.

Eben also soll es gehalten werden, wann die verstorbene Eltern von ihren überlebenden Kindern bey der nächst vorher bemeldten Erb-Vertheilung repräsentiret werden.

Gedruckt bei Theodor Burger in Bayreuth.